الرسالة الأولى

القواعد الفقهيّة

تأليف

المفتي محمد عميم الإحسان بنغلاديشي

التصحيح والتحقيق والإضافة

المفتي عنايت الله الكريم ساسني البالن بوري

استاذ الحديث الشريف بدار العلوم جهابي، غجرات

مكتبة الاتّحاد

ديوبند الهند



Qawaid ul Fiqah

Published by



Deoband -247554 Distt. Saharanpur (U.P.) India
Cell: +91- 9897296985
e-mail : maktabatul_ittihad@yahoo.com

Rs. 120.00

Print at : Union Press Deoband / Designed by: Pentone creations # 09897869314

مطابع الكتب التي كثرت ذكرها

رد المحتار على الدر المختار ـــــــ دار الكتاب

"" ـــــــ نعمانيه

بدائع الصنائع ـــــــ دار الكتاب

شرح السير الكبير ـــــــ دار الكتاب العلمية بيروت، لبنان

فتح القدير ـــــــ دار احياء التراث العربي، بيروت لبنان

"" ـــــــ المبطبعة الكبري الأميرية

البحر الرائق ـــــــ دار الكتاب

الفتاوٰى الهديه ـــــــ دار الكتاب

الهدايه ـــــــ ياسيرندیم اینڈ کمپنی

حواشي اصول الكرخي ـــــــ جاويد پريس كراچي

شرح المجله لسليم رستم باز ـــــــ مكتبة الاتحاد

نور الأنوار ـــــــ دينيه

المقدمة من المحشي

بسم الله والحمد لله والصلوة والسلام على رسول الله - امابعد !

فأحمد الله سبحانه وتعالى على أنه اتاح لي منذ سنوات تدريس الكتاب «القواعد الفقهيه» قام بتاليفه العالم الجليل المفتي عميم الإحسان البنجلاديشي، وهي كتاب وقيع يعلم قيمتهُ من لهُ المام بعلم الفقه - كمااشكره شكرا جزيلا على أنه وفقني مع ضالة شخصيتي وقصور رباعي وقلة معرفتي لشرح هذا الكتاب وتفسيره وحل مشكلاته وبيان غوامضه في كتاب محتو على نحو أربع مأة وثلاثين صفحة مطبوع باسم «الفوائد البهية في شرح القواعد الفقهية » ويزيدني فرحًا واغتباطا أنه قد نال اعجابا واعتناقا واسعَين في دوائر القراء ورؤوس العلماء المشتغلين بالفقه والفتيا وقد طبعت مرتين في أقل مدة والله المسئول أن يوسع نطاقه بالرقي والقبول الزائدَين وماذلك على الله بعزيز.

ثم خطر ببإلى أن أتناول هذا الكتاب بالبحث والتعليق والتصحيح والتنقيح علما بما وقع في درج عباراته من تصحيف وتزئيف ومزج وتشويه، ولكني لم أجسر على اقدامه و لم اتمكن من تنفيذه لزحمة اعمإلى التدريسة والتاليفية - فبالتإلى ظلت هذه الفكرة امنية كامنة في صدري لردحة طويلة من الزمن، ثم ذكرني بعض إخواني وزملائي في مسيرة التدريس ممن يحبوني ويتصلون بي واسترعوا انتباهي إلى ضرورة هذه العملية النافعة واهميتهاالزائدة، فتشجعت وشمرت عن ساقي واجمعت أن اعالجها واخوض في مضمارهافتوكلت على الله ودخلت في غمارهاحتى تيسر لي بفضل الله تعالى، ومنه اكمال هذه المهمة العلمية العظيمة وهي الأن بين أيديكم.

﴿ منهجي في التعليق ﴾

(١) ذكرت العبارة الصحيحة، بعدمراجعتهابالمراجع الأصلية .

(٢) جرّدت القواعدوالتعليقات من الأخطاء التي كان في النسخة المشوهة.

(٣) ذكرت الأمثلة كاملة التي كانت نافضة في النسخة المشوهة .

(٤) بعض الأمثلة التي لم تتوافق القاعـدة و لم تكـن سـديدة فـأورت مكانهاأمثلة صحيحة تناسب قواعد الكتاب.

(٥) ربما لم أجدرغم البحـث الحثيـث مرجعاأصـلياللمثال، فـذكرت مثالاآخرتحت القاعدة .

(٦) إهتممت بذكر غير واحد من الأمثلة كيء تتجلي القاعدة، وينـشرح القلب انشراحًاكليا.

(٧) إلتزمت بتسهيل القواعد المعقدة .

(٨) ذكرت معاني الألفاظ الصعبة في الحاشية .

عرضت هذا السعي المتواضع على المحدث الجليل وفقيه النفس والناطق بلـسان علماء ديوبند، فخر الهند، سماحة الشيخ المفتي سعيد احمد البالن بـوري (حفظـه الله ووقاه من عيون حاسدة) فراه فضيلته واشاده واعجبه ما اودع فيه، والتمـست منـه بواسطه أن يقوم بالنقد والتبصرة على الكتاب، فاعتذر قائلا : أن المشاغل قد كثـرت والاعمال قد ازدحت ولا استطيع أن أكتب شئيا حول الكتاب- وله الاذن مني بـان يصرح في مقدمة الكتاب ان سماحة المفتي سعيد احمد المؤقر قد أشـاده وحـصل لـه الاعجاب.

التشكروالامتنان

أولا: اشكر الله شكرا جزيلاعلى أنه يستعملني في نشر العلوم الدينيه، لا يـــزال يستعملني مدي الحياة مع صدق واخلاص، وان يتشرف الكتاب بالقبول ويجعله ذخـــرا ليوم يقوم الناس فيه لرب العالمين.

وأن ذلك لمن الكفران ان لم اشكر فخر الفقهاء وفقيه العصر سماحة المفتي محمد خالد سيف الله الرحماني، الذي كتب مقدمة قيمة طويلة رغم عديم الفرصة، زادت قيمة الكتاب ومنحته سندا عظيما ولاأستطيع ان اعبر عما يختلج في ذهني وماأكن في صدري تجاه سماحة المفتي حفظه الله من عظيم الودوعميق التقديروصميم العاطفة، والله أسئل ان يوفقه مزيدا من الاعمال واطال مدته بالعافية ورفع عنه الشر .

أخيرا أقوم بالشكر البالغ من صميم القلب بجميع إخواننا الـــذين ســـاهموا في إخراج الكتاب إ لي منصّة الشهود على العموم -والأخ محمد طفيل ووســـيم وعـــامر طالبين بقسم التدريب في الإ فتاء في السنة الثانية على الخصوص - الذين ســـاعدوني في تخريج النصوص والبحث عن المراجع - يتقبلهم الله لخدمة الدين ويجعلهم من المتقين فـــإ نه لايتقبل إلا من المتقين - وصلي الله على النبي الأمين وعلى أله وصحبه أجمعين .

أخيراالتمس من اخوانناأهل العلم ان وفقتم على مافي التعليق والتـــصحيح مـــن الخطأ والزلل والسهوفأخبروني عنه- سأقوم بطبعة الثانية بعداعادة النظرعليه.

وادعوالله تعالى أن يتقبل مناهذاالحمد ويجعلهُ سببا لهدايتي، وموجبـــا لنجـــاتي وسائرالمسلمين، أمين يارب العالمين.

العبدالضعيف عنايت الله غفرلهُ الكرياسني (البالن بوري)

استاذالحديث الشريف بدارالعلوم جابي (غجرات)

المقدمة من المرتب

الحمد لله الذي أسس ديننا على قواعد اليقين وأظهره على ملل سائر المخالفين، نشهدأن لاإله إلا الله وحده لاشريك لهُ شهادة تنجي قائلهايوم الدين، اللهم إياك نعبد وإياك نستعين نشهدأن سيدنامحمدا ﷺ عبده ورسولهُ خاتم النبيين القائل من يرد الله به خيرايفقههُ في الدين وعلى أله الطيبين وصحبه الهادين وتابعيهم بإحسان إلى يوم الدين.

أما بعد! فعلم الفقه بحوره زاخرة ورياضهُ ناضرة ونجومهُ ظاهرة، وأصولهُ ثابتة مقررة، وفروعهُ رفيعة محررة، ولقدنوعواهذالفقه فنوناً وأنواعًا، وتطاولوافي الإستنباط يدًاوباعًاوكان من أهم أنواعه معرفة القواعد الفقهيه والضوابط الشرعية التي يخرج عليهاالمسائل ويستمد منها في الحوادث والنوازل وتفهمهافي الظاهر يوجب الإستناس بالفروع للمتفقهين ويكون وسلية لتقررهافي أذهان الطالبين، ولعمري أن هذامن مهمات الفن، وقد جمعت في هذاالنوع من القواعد والضوابط جموعًاو تتبعت فيه نظائرالمسائل أصولاً وفروعًاحتى أوعيت من ذلك مجموعا، فالحمد لله وهوالمستعان وعليه التكلان والرجاء منهُ، القبول بجاه سيدناالرسول ﷺ وعلى سيدنا الرسول ﷺ وعلى آله وصحبه وسلم تسليماكثيرًاكثيرًا.

قال ابن نجيم في الأشباه «والفرق بين الضابطة والقاعدة أن القاعدة تجمع فروعًا من أبواب شتي والصابطة تجمع من باب واحد»أماأنا فقدأطلقت في كتابي هذا على كل من القاعدة والضابطة القاعدة ولامشاحة في الإصطلاح، وقد اكتفيت بالرموز والعلائم في أخركل قاعدة إشارة إلى بعض الكتاب الفقهية التي فيه تلك القاعدة، ثم أوضحت أمثلتهافي حواشيها من الكتب مع صفحاتها.

وهذه علائم الكتب:.

(سير) لشرح السير الكبير للإمام أبي بكرالسرخسي.(المتوفي سنه ٤٢٨)

(كر) لأصول الإمام الكرخي (المتوفي سنه ٣٤٠)

(ن) لتاسيس النظرللإمام الدبوسي (المتوفي سنه ٤٣٠)

(ه) للهداية للإمام على بن أبي بكرالفرغاني (المتوفي سنه ٥٩٣)

(ر) لمنارالأصول للإمام حافظ الدين النسفي (المتوفي سنه ٧١٠)

(شن) للأشباه والنظائرللإمام ابن نجيم (المتوفي سنه ١٠٠٥)

(بحر) للبحرالرائق للإمام ابن نجيم المذكور.

(در) للدرالمختارللعلامه الحصفكي (المتوفي سنه ١٠٨٨)

(م) لمسلم الثبوت للعلامه محب الله البهاري (المتوفي سنه ١١١٩)

(رد) لردالمحتارللعلامه الفقيه ابن العابدين (المتوفه سنه ١٢٥٢)

(مج) للمجلة وهي تحتوي على القوانين الشرعية حررتهالجنة من علماء آستانه (استنبول)

أما غير هذالكتاب فقد صرحت بإسمه .

ثم أن بعض القواعد والضوابط في هذا الكتاب وإن كان بحيث لوانفرد يوجد من مشتملاته بعض المستثنيات لكن لايختل كليته وعموميته من حيث المجموع لأن المستثنيات مندرجة تحت قاعدة أخرى من قياس صحيح أو إستحسان مرجح وغيرهما.

جزى الله عنّا أئمتنا الكرام الأعلام وفقهائنا الأعلام حيث سهلوا لناطريق الشريعة الغرّاء والملة البيضاء من الكتاب والسنة وأحكموها وضبطواها رحمهم الله تعالى والحمد لله ربّ العلمين والصلوٰة والسلام على سيدنامحمد سيد المرسلين وعلى آله ووصحبه أجمعين.

السيد محمد عميم الإحسان المجددي البركتي

بسم الله الرحمن الرحيم

تقديم

فخر الفقهاء، فقيه العصر المفتي محمد خالد سيف الله الرحماني دامت بركاتهم

من العلوم المتصلة بالفقه علم القواعد الفقهية، والقواعد جمع قاعدة، ومعناها الأساس، وقد استخدم هذا اللفظ في القرآن الكريم لهذا المعني (البقرة : ١٢٧) .

واستخدم الفقهاء هذا اللفظ بالمعني العام تارة، للدلالة على جميع الأمورالتي لها اعتبارأصولي، وتارة يطلقونها على المصالح والحكم، ثم تدرج حتى ظهر علم مستقل باسم القواعد الفقهيه، وصار له اصطلاح خاص بجانب مصطلحات الأصول والمقاصد والمصالح، وحاول العلماء أن يصيغواله تعريفا بعبارات متقاربة، وفي ضوء تلك التعريفات عرف العالم السوري الدكتور مصطفي أحمد الزرقا (م ١٩٩٩م) - الذي كان من أجلة الفقهاء وعباقرة العلماء في القرن المنصرم بأن القواعد الفقهية :

« أصول فقهية كلية في نصوص موجزة دستورية تتضمن أحكاما تشريعية عامة في الحوادث التي تدخل تحت موضوعها » .[1]

ومثال ذلك قاعدة « اليقين لايزول بالشك » هذا حكم أصولي يؤثر على المسائل الواردة في العبادات والمعاملات وفي جميع أبواب الفقه تقريباً، فيقال : إنها قاعدة فقهية، إلا أنه ورد لفظ « الكلية » في تعريف الشيخ الزرقاءُ، ولو عبر ذلك بالأغلبية مكان الكلية لكان أولى، لأن القواعد لاتكون كلية ولكنها أغلبية. بمعني أنها لا تنطبق دائما على مدلولاتها، بل يستثني منها بعض الجزئيات بعض الجزئيات، وتنطبق في أغلب

(١) المدخل الفقهي العام : ٢ / ٩٤٧ -

الأحيان .

وهناك مصطلحات ذات صلة وثيقة ومباشرة بالقواعد، يناسب ذكرها في هذا المقام :

منها : الضابطة ويفرق بينهما أن القاعدة تتعلق بأبواب الفقه المختلفة، كما مر في قاعدة : «اليقين لايزول بالشك»، أنها تتعلق بالطهارة والصلاة والزكاة والحج والنكاح والطلاق وغيرها من أبواب الفقه، أما الضابط فيتعلق بباب خاص من أبواب الفقه، مثاله : «أيما إهاب دبغ فقد طهر»، فهذا الضابط يتعلق بباب الطهارة – وضابط آخر : المباشر ضامن وإن لم يتعمد، هذا يتعلق بباب الجنايات، فهو ضابط.

ومنها : الأصول، والفرق بين القواعد والأصول من نواح مختلفة :

١) أصول الفقه وسيلة لاستنباط الأحكام، والقواعد الفهية هي قضايا يتم ترتيبها في ضوء الأحكام المستنبطة .

٢) من شأن الأصول أنها تكون كلية، والقواعد أغلبية .

٣) أصول الفقه تتعلق بألفاظ العربية والقواعد اللغوية، وطرق الاستنباط، بينما القواعد الفقهية تتعلق بمصالح الشريعة وحِكمها في الغالب .

٤) الأصول تسبق في وجودها الفروع ؛ لأنها وسيلة لاستنباط الفروع، والقواعد متأخرة عن الفروع ؛ لأنها توضع في ضوء الفروع .

و مما يقارب القواعد من المصطلحات مصطلحُ الأشباه والنظائر، والأشباه جمع شبه (بكسر الشين وسكون الباء وبفتحهما) ومعناه المثل والشبيه والنظائر جمع نظير، وفي الاصطلاح : مسائل تنطبق عليها أصلان مختلفان، فينظر فيها المجتهد بالتأمل والاجتهاد فيلحقها بأولاهما وأشبههما، مثاله المسح على الخفين مرة أم ثلاثا ؟ فكون الرجلين من أعضاء الوضوء يقتضي الثلاث، ومن حيث أنه مسح، والمسح في التيمم مرة واحدة، يقتضي أن يكون مرة واحدة .

وعلم القواعد الفقهية – مثل العلوم الإسلامية الأخرى – يرجع في أصله إلى الكتاب والسنة حيث وردت أحكام كثيرة في القرآن يغلب عليها طابع القواعد الفقهية،

مثل قوله تعالى : ﴿يريد الله بكم اليسر ولايريد بكم العسر﴾ (البقرة : ١٨٥) ومنه أخذ الفقهاء قاعدة «المشقة تجلب التيسير» .

قوله تعالى : ﴿فمن اضطر غير باغ ولا عاد فلا إثم عليه﴾ (البقرة : ١٧٣) ومنه أخذت قاعدة مشهورة : «الضرورات تبيح المحظورات» .

و قوله تعالى : ﴿وما جعل عليكم في الدين من حرج﴾ (الحج : ٨٧) وتبتني عليه قاعدة : «الحرج مدفوع» .

وقوله تعالى : ﴿ولا تزر وازرة وزر أخرى﴾ (الإسراء : ١٥) وأخذ منه : أن «الأصل براء ة الذمة وحتى تثبت الجناية » .

هذه وأمثالها من القواعد التي ذكرها القرآن الكريم في كثير من آياته.

وكذلك السنة النبوية نجد فيها عدداً غير قليل من القواعد والضوابط، وتتّبع القواعد المنثورة في الأحاديث الشريفة وجمعها في سفر واحد مهمة ذات شأن، نذكره منها بعضها :

«إنما الأعمال بالنيات».[١] ومنه أخذ الفقهاء أن لمقصد العامل أهمية أساسية في كل أمر، وكوّنوا قاعدة «الأمور بمقاصدها» ومنها : «الخراج بالضمان».[٢]، و«المسلمون على شروطهم».[٣]، والبينة على المدعي واليمين على من أنكر».[٤]، «وادرء وا الحدود عن المسلمين مااستطعتم».[٥]، و«دع ما يريبك إلى مالا يريبك».[٦].

---

(١) صحيح البخاري، كتاب بدء الوحي باب كيف كان بدء الوحي، إلي رسول الله ﷺ، برقم : ١.

(٢) سنن أبي داؤد، كتاب الإجارة، برقم : ٣٥١٠.

(٣) سنن أبي داؤد، كتاب الأقضية، باب في الصلح، برقم : ٣٥٩٦.

(٤) سنن الترمذى، كتاب الأحكام، باب ماجاء في أن البينة على المدعي واليمين على المدعي عليه، برقم: ١٣٩١.

(٥) سنن الترمذى، كتاب الحدود، باب ماجء في درء الحدود، برقم : ١٤٨٩.

(٦) سنن الترمذى، كتاب صفة القيامة، باب اعقلها وتوكل، برقم : ٢٧٠٨.

والسنة النبوية معين موثر للقواعد الفقهية والفقهاء أخذوا مصطلح « القواعد » من الكتاب والسنة .

وبعد الأصلين من الكتاب والسنة نجد في آثار الصحابة عبارات يطلق عليها اسم القواعد، خصوصا عند عمر الخطاب -ص- مثل قوله : البينة على المدعي واليمين على من أنكر ».[١]، قوله : « دعوا الربا والريبة ».[٢].

وفي عصر التابعين وتابعيهم وكذا في باكورة المؤلفات الفقهية توجد أفكار أصولية يمكن أن يعبر عنها بالقواعد الفقهية، وفي هذا الصدد ذكر الشيخ الزرقاء وغيره من العلماء كتابات الإمام أبي يوسف، ونقدم أمثلة من كتاب الخراج له :

« لايوخذ شيء من أموالهم إلا بحق يجب عليهم » .

وعند ماراجعه الخليفة العباس هارون الرشيد في قضية خاصة قال : « إن كان هذا النهر قديماً يترك على حاله ».[٣].

وقوله : لاينبغي لأحد أن يحدث شيئا في طرق المسلمين مما يضره » .

ونجد مثل هذه الأقوال عند الإمام محمد والإمام الشافعي رحمهما الله، والتي يمكن أن تطلق عليها قواعد الفقه .

وهذه المرحلة التي تمتد إلى ماقبل المائه الرابعة مرحلة النشأة والتكوين للقواعد، ولم تعرف في هذه القرون كعلم مستقل، وكانت القواعد في هذا الطور منشورة في بطون الكتب، وثنايا العبارات .

ويمكن أن يسمي ما بين المائة الرابعة إلى المائة العاشرة عصر تدوين علم القواعد الفقهية وتطوره، وهناك قصة مشهورة في تدوين القواعد الفقهية، تنسب إلى الشيخ أبي طاهر الدباس معاصر الإمام أبي الحسن الكرخي، ونقلها كل من السيوطي

(١) سنن الترمذى، كتاب الأحكام، باب ماجاء في أن البينة على المدعي واليمين على المدعي عليه، برقم : ١٣٩١.

(٢) سنن ابن ماجه، كتاب التجارات، باب التغليظ في الربا، برقم : ٢٢٦٧ -

(٣) كتاب الخراج لأبي يوسف : ٩٤ -

وابن نجيم في كتابه «الأشباه والنظائر».[١]، ومن الصعب أن تصدق القصة، إلا أنه يثبت منها في الجملة أن أبا طاهر الدباس الحنفي رتب سبع عشرة قاعدة تنطبق عليها جزئيات الفقه الحنفى، فيكون أول من دوّن هذا الفن، ويقال : إن من بين تلك القواعد السبع عشرة المذكورة كانت هذه القواعد الخمس الأساسية الآتية :

١) الأمور بمقاصدها .

٢) الضرر يزال .

٣) العادة الحكمة .

٤) اليقين لايزول بالشك .

٥) المشقة تجلب التيسير .

ثم بدأ التصنيف والتأليف حول قواعد الفقه كفن مستقل، وأقدم ما عثرنا عليه من التأليفات هو أصول ا لكرخي للإمام أبي الحسن الكرخي (المتوفي : ٣٤٠) يحتوي على سبع وثلاثين قاعدة، شرحه نجم الدين أبو حفص .

ثم جاء كتاب «تأسيس النظر» للقاضي أبي زيد الدبوسى، حاول فيه البحث عن أساس الإختلاف بين آراء الفقهاء في القواعد الفقهية، ثم كتاب « إيضاح القواعد» لعلاء الدين السمرقندى، وهؤلاء المصنفون كلهم أحناف، ولذلك قرر الشيخ

مصطفي أحمد الزرقاء – بحق – بسبق الأحناف في هذا الفن، يقول الزرقاء :

«و يظهر من تتبع حركة التأليف في القواعد أن فقهاء الشافعية

ثم الحنابلة ثم المالكية تابعوا الحنفية في ذلك، ثم انتقلت

إلى علماء الشيعة، بهذا الترتيب التاريخى».[٢].

و في القرن السابع ألف محمد ابن إبراهيم الجاجري (المتوفي : ٦١٣ه)، وعزالدين بن سلام الشافعي (المتوفي : ٦٦٠ه) ومحمد بن عبد الله البكري المالكي (المتوفي : ٦٨٥ ه) كتباحول القواعد، ويمكن أن يسمي القرن الثامن العصر

---

(١) الأشباه والنظائر للسيوطي : ٣٥ -

(٢) المدخل الفقهي العام : ٢ / ٩٥٨ -

الذهبيلتدوين وتطور القواعد الفقهية، فقد ألف فيه حول الموضوع علماء مثل ابن الوكيل الشافعي، وتاج الدين السبكي، وجمال الدين الإسنوى، والعلامة الزركشي، والعلامة ابن رجب الحنبلي .

و في القرن التاسع ظهر كتاب القواعد المنظومة لابن الهمام (المتوفي : ٨١٥ ه)، وأسني المقاصد للزبيرى، (المتوفي ٨٠٨ ه) - وفي القرن العاشر ألف العلامة السيوطى، وابن نجيم المصرى، وأبو الحسن الزقاق المالكى، وتتابع التأليف بعد ذلك .

والمرحلة الثالثة هي عصر الاكتمال والنصح لهذا العلم الجليل، يبدأ من ترتيب مجلة الأحكام العدلية تحت إشراف الخلافة العثمانية في تركيا، وقد تم ترتيب المجلة في سنة (١٢٨٦ه)، وجعلوا فيه بابا جامعا لأهم القواعد الفقهية، وخدم شراح المجلة في سنة بتنقيح وتحقيق هذه القواعد، وأفرد الشيخ أحمد الزرقاء في شرح هذا الباب كتاباً سماه « شرح القواعد الفقهية » ثم برز ابنه الدكتور مصطفي أحمد الزرقا بمنهج حي متكامل يدفع بموكبها إلى الأمام، ووضع بحثاً خاصا حول القواعد الفقهية في كتابه المدخل الفقهي العام، ومن العلماء البارزين الذين اهتموا بهذا العلم في العصر الحديث الدكتور على أحمد الندوي حفظه الله الذي أكرم بجائزة الملك فيصل العالمية لخدماته العلمية والفقهية.

ولأن القواعد الفقهية تتضح بها مقاصد الشريعة، ويتعرف بها على روح الدين الإسلامي وطبيعته في القضايا المستجدة، فلذلك كثر الاهتمام في العصر الراهن بالقواعد والمتني بهذا العلم خاصة ؛ لأن هذه القواعد والكليات تنير الدرب في حل الوقائع المتجددة والمسائل المستحدثة، وليس كذلك الجزئيات الفقهية .

ونذكر هنا أهم المؤلفات في هذا الفن للمذاهب الفقهية المختلفة :

الفقه الحنفي :

تأسيس النظر	لأبي زيد الدبوسى	(٤٣٠ ه)
القواعد في الفروع	على بن عثمان الغزي	(٧٩٩ه)
الأشباه والنظائر	لزين الدين ابن نجيم المصرى	(٩٧٠ ه)

هذا الكتاب أخذ معظم مواده من الأشباه والنظائر للسيوطى، حتى لاتوجد

اختلاف في النص في مواضع كثيرة :

مجلة الأحكام العدلية الخلافة العثمانية (ترتيب ١٢٨٦هـ)

الفوائد البهية في الفوائد والقواعد الفقهية الشيخ محمود حمزة مفتي دمشق (ط: ١٩٢٨هـ)

جامع الحقائق والقواعد محمد أبو سعيد الخادمي (منتصف القرن الثاني عشر)

الفقهه المالكي :

القواعد الفقهية القاضي أبو عبد الله محمد التلمساني (٧٥٦ هـ)

الكليات الفقهية القاضي أبو عبد الله محمد التلمساني (٧٥٦ هـ)

الكليات الفقهية أبو عبد اللّه محمد بن غازي المكتاسي (توفي في : مطلع القرن العاشر)

المنهج المنتخب إلى أصول المذهب المبرح على زقاق التحييي المالكي (٩١٣ هـ)

تكميل المنهج إلى أصول المذهب المبرح الشيخ مياره الفاسي (١٠٧٢هـ)

الفقه الشافعي :

أول كتاب في هذا الفن في الفقه الشافعي هو كتاب القواعد في فروع الشافعية لمعين الدين ابن حامد الجاجرمي (المتوفي : ٦١٣هـ)، وهو مخطوط إلى الآن، والكتب المطبوعة في القواعد في الفقه الشافعي كالتإلى :

قواعد الأحكام في مصالح الأ نام للعلامة عزالدين بن عبد السلام (المتوفي: ٦٦٠ هـ) وموضوعه أوسع من أبعاد هذا العلم وهو من الكتب المقبولة المشهورة، شرحه العلامة سراج الدين البلقيني الشافعي (المتوفي : ٨٠٤ هـ) في الفوائد الجام .

الأشباه والنظائر صدر الدين ابن الوكيل الشافعى (٧١٦ هـ)

المجموع المذهب في القواعد المذهب صلاح الدين ابن العلاء الدمشقي (٨٦١ هـ)

الأشباه والنظائر تاج الدين عبد الوهاب السبكي (٧٧١ هـ)

المنثور في ترتيب القواعد الفقهية بدر الدين الزركشي (٩٧٤ هـ)

الأشباه والنظائر جلال الدين عبد الرحمن السيوطي (٩١١ هـ)

الفقه الحنبلي :

ولعل أول كتاب في هذا العلم في الفقه الحنبلي هو القواعد الكبري في فروع الحنابلة، و لم يطبع، وأهم الكتب المطبوعة كالتالى :

القواعد النورانية للعلامة ابن تيميه (٧٢٨ ﻫ)

تقرير القواعد وتحرير الفوائد ابن رجب الحنبلى (٧٩٥ ﻫ)

القواعد والفوائد الأصولية ومايتعلق بها من الأحكام الفرعية ابو الحسن علاء الدين ابن اللحام (٨٠٣ ﻫ)

القواعد الكلية والضوابط الفقهية ابن الهادى (٩٠٩ ﻫ)

قواعد مجلة الأحكام الشريعة على مذهب الإمام احمدأحمد عبد الله القاريء الحنفي (١٣٩٥ ﻫ)

هذا، وظهرت مؤلفات عديدة في العصر الحديث حول القواعد الفقهية واتبع في تأليفها المنهج التطبيقى، وهذا المنهج له أهمية بالغة ؛ لأن الاستدلال بالقواعد واستنباط الأحكام منها كان دأب المتقدمين، أما المتأخرون فيقتصرون على توجيه القواعد وجمع الأمثال والنظائر من مستدلات الفقهاء، ولا يوجد عندهم اتجاه الاستدلال والاستنباط، والجهود التي بذلت في هذا العصر اهتمت بهذا الجانب، واستمدت من القواعد الفقهية في تقديم حلول ناجعة لما يحدث من القضايا . .

وأما الميزة الثانية للمؤلفات الحديثة فهي أنها تعمل في نطاق أوسع، فتجمع القواعد من المذاهب الفقهية المختلفة، دون أن تتقيد في إطار مذهب واحد، وأخص بالذكر في هذا الصدد «المدخل الفقهي العام» للدكتور مصطفي الزرقاء، و« شرح القواعد الفقهية »لولده الشيخ «أحمد الزرقاء، و« القواعد الفقهية » للدكتور على أحمد الندوي .

ومن أهم الأعمال التي تمت في العصر الراهن حول القواعد كتاب « القواعد الفقهية » للمفتي عميم الإحسان المجددى، وينتمي إلى ولاية بيهار في الهند، وبعد تقسيم البلاد هاجر إلى بنغلاديش، وبقي يدرس العلوم الإسلامية هناك إلى أمد طويل، حاول أن

يحيط بالقواعد والضوابط الفقهية في كتابه، وقد اشتمل على أربعة مائة وست وعشرين قاعدة من بطون المؤلفات الفقهية، وذكر أمثلة لفهم القواعد .

وكتابه هذا كان بحاجة إلى من يخد مها باستكمال المراجع الناقصة، وتخريج الأحاديث الواردة، وتوضيح العبارات المغلقة، وتسهيل فهم القواعد بزيادة الأمثلة، وشرح الغريب، حتى تسهل الاستفادة من الكتب، فيعم نفعه ويتم .

فقام أخونا المحب الأستاذ عنايت الله البالنبوري بأداء هذا الواجب، فأحسن وأجاد وزارت فائدة الكتاب بتعليقاته المفيدة، وسهلت المراجعة إليه، وهو يدرس بالجامعة المعروفة القديمة دار العلوم جهابى، ويحظي بالقبول بين الطلاب كأستاذ ناجح .

أهنئه على هذا العمل الجليل، وأدعوا الله سبحانه وتعالى أن يتقبل منه هذا الجهد المبارك، ويوفقه المزيد لخدمة الدين والعلم، وبالله التوفيق وهو المستعان .

٢٣ / ربيع الثاني ١٤٣٢ ه خالد سيف الله الرحماني

٢٩/ آذار ٢٠١١ م (خادم المعهد العإلى الإسلامي حيدرآباد)

بسم الله الرحمن الرحيم

بسم الله الرحمن الرحيم

القواعد الفقهيه



١- قاعدة:- إنماالأعمال بالنيات-(١) (شن)

---

(١) هذه القاعدة أصل عظيم من الدين واردة في جميع أنواع الأعمال وهي لفظ الحديث :

قال في التعليق الصبيح هذا حديث صحيح متفق على صحته مجمع على عظم موقعه وجلالته وهوأحدالأحاديث التي عليهامدارالإسلام وكان السلف والخلف رحمهم الله يستحبون استفتاح المصنفات بهذاالحديث تنبيهاللمطالع على حسن النية وإهتمامه بذلك والاعتناء به وروي عن الإمام عبد الرحمن بن مهدي رحمه الله هكذا- وقال الخطابي ايضا هكذا- وروي عن الإمام الشافعي رحمهُ الله تعالى في فضل هذا الحديث أنه يدخل فيه نصف العلم ووجههُ أن النية عبودية القلب والعمل عبودية القالب- وروي عنهُ وأحمد أنه ثلث الإسلام أوثلث العلم ووجهه البيهقي بأن كسب العبدإمابقلبه كالنية أوبلسانه أوببقية جوارحه والأول أحد الثلاثة بل أرجحهالأنه عبادة بإ نفرادها- (التعليق الصبيح: ٨/١)

ثم أن الأئمة اتفقوا على أنه لاثواب للأعمال إلا بالنية فالمعنٰى أنه لا ثواب الأعمال إلا بالنيات، أما صحتهافمن باب أخرفإن كانت قربة محضة كالصلاة والصوم والزكوة والحج وغيرها من القربات فلا يصح بدونهاللإجماع أولأنه إذاخلت عن المقصودوهي القربة لعدم النية صارت كأنهالم توجد بخلاف الوسائل كالوضوء والغسل ومسح الخفين وإن لم تكن قربة لعدم النية ولكن بقي وسيلة للصلوٰة وكذاإزالة النجاسة الحقيقة عن الثوب والبدن والمكان والأواني فلاتشترط فيها النية للصحة، وكذاالمناكحات والمعاوضات المالية والخصومات والتركات والأمانات والحدودوالقصاص من المعاملات والعقوبات فتصح وإن لم ينولأن القربة غير مقصودة

٢- قاعدة:- الإبراء عن الثمن لايحتمل التعليق .[(١)] (سير)

٣- قاعدة:- الإثبات مقدم على النفي إن كان بالأصل.[(٢)] (م)

فيها: نعم النية شرط في التيمم وأما اشتراطهافيه فلدلالة الآية عليها، لأنه القصدولأن الأرض ليست بطهوربطبعها إنما هو بالجعل بخلاف الوضوء لأن الماء طهوربالذات فلايحتاج إلى النية بل تقع الطهارة بمجرد استعماله وفيه خلاف للشافعية. (أنظرشرح الحموي على الأشباه : ١/از٦٣والمرقات شرح المشكوٰة : ١/٣٩)

بالنيات هي بالتشديد وقد تخفف- لغة عزم القلب على الشيء واصطلاحاً قصد الطاعة والتقرب إلى الله في إيجادالفعل، والقصد بهاتمييزالعادة عن العبادة - (مرقات شرح مشكوٰة : ١/٤٠ وشرح الحموي على الأشباه: ١ /٦٣)

(١) لأن في الإبراء معني التمليك والتمليك لايحتمل التعليق لأن تعليق التمليكات فيه معني القمار، وعلى هذا لوكان بائع الأطعمة في السفينة متصرفا لنفسه (إذااحتاج أن يخفف السفينة) ثم ناداهم: من طرح شيئامماشتراه مني في الماء فهوبريء من ثمنه، أو اطرحوا على أنكم برآء من الثمن، فهذا باطل، وعليهم الثمن لهُ وكان ينبغي أن لايجب الثمن هنا، لأنه كان مالكاً للإبراء عن الثمن، ولكن نقول: إنه علق الإبراء بالشرط، والإبراء لايحتمل التعليق بالشرط كالعقد- (شرح سير كبير: ٣/ ١٥٧)

(٢) أي خبر الإثبات مقدم على النفي إذا تعارضاوكان خبرالنفي بالأصل أي بالإستصحاب لا بالدليل كما في الشهادة : هذا عند الشيخ أبي الحسن الكرخي والشافعية وقال الإمام عيسٰى بن أبان يتعارضان والمختار عند الإمام فخر الإسلام وغيره من المحققين إن كان النفي بالأصل فيتقدم الإثبات لأن النفي حينئذ من غير دليل- تقديم الجرح على التعديل كحرية زوج بريرة ﷺ اسمه مغيث حين اعتقت وقدعارضه الإخبار بعبديته النافي للحرية وهذا الإخبار إنماهوبإعتبار الأصل لأن عبديتهُ معلومة فالإخبارهابالأصل--وإن كان النفي مما يعرف بدليله لابالأصل فقط تعارضا لأن كليهماخبران عن علم فالنفي كالإثبات فطلب الترجيح كالإحرام المنقول في تزوج ميمونة ﷺ في رواية ابن عباس ﷺ نفي للحل اللاحق المنقول على الأشهركما يدل عليه هيئة محسوسة إحرامية في رواية يزيد ابن الأصم-- فعارض رواية تزوجهاوهوحلال--ورجح أن ابن عباس ﷺ يزيد على يزيد بن الأصم وأبي رافع ضبطاًوإتقاناًوأن سند النفي أقوٰى فإن رواة كلهم أئمة فقهاء كما قال الطحاوي - وإن كان لا يعلم أن خبر النفي بالدليل أو بالإستصحاب فينظرفإن أخبره بالأصل فلا يتعارضان وإن أخبره بالدليل فيتعارضان- (فواتح الرحموت شرح مسلم الثبوت: ٢/ ٢٠٠) فليراجع للتفصيل في الفوائد البهية شرح القواعد الفقهية -

٤- قاعدة:- الإجازة إنماتصح ثم تستند إلى وقت العقد.[١] (كر)

٥- قاعدة:- الإجازة إنما تلحق الموقوف لاالباطل ولافي الجائز.[٢] (سير)

٦- قاعدة:- الإجازة اللاحقة كالوكالة السابقة ..[٣] (كر، مج)

٧- قاعدة:- الإجتهاد لاينقض بمثله ولا يعارض النص ..[٤] (شن، سير)

---

(١) يعني به أنه يشترط كون المحل قابلاللعقدفي الحال حتى يثبت فيه حكم العقد حالة الإجازة ويستند إلى وقت وجود العقدحتى لوكان المحل هالكالم ينفذ العقدفيه بالإجازة وكذا لوكان عند الإجازة مريضامرض الموت والعقد كان في الصحة يعتبرتصرف المريض دون الصحيح- (اصول كرخي ضميمه مع اصول البزدوي ص٣٧٢) إلا أنه يشترط لصحة الإجازة أن يكون كل من البائع والمشتري والمجيزوالمبيع قائمًافإذاكان أحد المذكورين هالكا لاتصح الإ جازة. (شرح مجله سليم رستم باز: ٢١٣/١)

(٢) ولوكان أوصٰى لهُ وهو حربي ثم أسلم قبل موت الموصي أوبعده فوصيته باطلة لأنهــا وقعــت لإنسان بعينه فإنمايعتبرحاله يوم أوصٰى لهُ وقد كان ميتاعندذلك حكما، فبطلت الوصــية لــهُ، والوصية الباطلة لاتنقلب صحيحة بإسلامه، وكذلك إن أجازت الورثة وصيتهُ، لأن الإجازة إنما تلحق الموقوف لا الباطل- (شرح سير كبير: ٢٣٣/٥)

وكذا لا تلحق في الجائز فالماموربشراء عبدبعينه بخمس مأة درهم إذا اشتراهُ بست مأة درهــم صار مشترياً لنفسه فلوأخبرالآمِرأنه اشتراه لهُ بست مأة فأجازهُ لم يصرللآمِربهذه الإجــازة لأن الشراء ثبت للمشتري حين وقع فلا تعمل فيه الإجازة ولايصير لهُ- (اصول كرخي ضــميمه مع اصول البزدوي ص٣٧٢وانظرشرح مجله لسليم رستم باز: ٢٠٥/١و٢١٢)

(٣) من مسائله أن من عقد على مال غيره أو نفس غيره ببيع أو نكاح أو غيرذلك بغير أمره فبلغــه الخبرفأجاز ذلك نفذوصارالعاقد كأنه وكيلهُ بذلك العقد عندنا، خلافاً للشافعي رحمه الله لأنه لايقول بتوقف العقد - (حاشيه اصول الكرخي ضميمه مع اصول البزدوي ص٣٧١)

وإذا أجاز المالك (بيع الفضولي) كان الثمن مملوكالهُ أمانة في يده بمنزلة الوكيل لأن الإجــازة اللاحقة كالوكالة السابقة - (هدايه: ٨٩/٣) فلهذا لوهلك الثمن في يد المشتري قبل الإجازة أو بعدها فلا ضمان عليه إذا كان الثمن دينا وإن كان الثمن عرضا بعينه فبقائهُ شرط عند الإجازة - (أنظر شرح المجله: ٢١٤/١وفتح القدير: ١٩١/٦)

(٤) وقد حكم أبوبكررضي الله عنه في مسائل، وخالفهُ عمررضي الله عنه فيها، و لم ينقض حكمــه وعلته بأنه ليس الإجتهادالثاني بأقوٰى من الأول وأنه يودي إلى أن لايستقرحكم وفيــه مــشقة

٨- قاعدة:- الأجروالضمان لايجتمعان ..[١] (در)

٩- قاعدة:- الأجل لايحل قبل وقته ..[٢] (شن)

١٠- قاعدة:- الإحتياط في حقوق الله تعالى جائزوفي حقوق العبادلايجوز-(٣) (كر)

١١- قاعدة:- إذااجتمع أمران من جنس واحد ولم يختلف مقصودهمادخل أحدهما في الأخر غالبًا..[٤] (شن)

شديدة - (شرح الحموي على الأشباه : ٢٩٣/١)

فإن عارض الإجتهادُ النصَّ ينقض مثلاأمرالأمير بشيء وكان الناس في ذلك الأمرمختلفين فمنهم من يقول فيه الهلكة ومنهم من يقول فيه النجاة، فليطيعواالأميرَفي ذلك، فإن طاعة الأميرمنصوص لقوله ﷺ «اسمعواوأطيعُواولوأمّرعليكم عبدحبشي مجدع ماأقام فيكم كتاب الله عزوجل» والإجتهادلايعارض النص- (أنظرشرح السيرالكبير: ١١٧/١)

والمرادهنابالإجتهاد، الإجتهادالشرعي والإجتهاد بالتحري وقضاء القاضي في المسائل المختلف فيه - (شرح مجله محمد خالداتاسي ص٥٣والتفصيل في الفوائد البهيه)

(١) مثلاإذااستأجردابة إلى محل معين فتجاوزها ذلك المحل وهلكت لزمهُ الضمان ولاأجرعليه هذاكلهُ إذااتحدالسبب والمحل أماإذا اختلفافلامانع من اجتماع الأجر والضمان كمالو استأجر دابة على أن يركبهابنفسه إلى محل معين فركبهابنفسه ولكنه أردف معه من يتمسك بنفسه وبعد وصوله إلى ذلك المحل هلكت دابة فإنه يلزمهُ الأجر ويضمن نصف قيمة الدابة أمالزوم الأجر فلأنه ركب بنفسه واستوفي المنفعة المعقودعليهاأما ضمان نصف القيمة فلأنه تعدي بأن أركب معهُ من يتمسك بنفسه فكان الأجربسببٍ والضمان لسببٍ أخر- (شرح مجله: ٥٧/١)

(٢) إلا بموت المديون ولوحكمابالّلحاق مرتدًابدار الحرب، ولايحل بموت الدائن. (شرح الحموي على الأشباه: ١٥٣/٣)

(٣) قال من مسائله إذادارت الصلوٰة بين الجوازوالفسادفالإحتياط أن يعيد الأداءَ لأنه لوأدي ماليس عليه أولى من ترك ما عليه والضمان إذاداربين الجوازوعدمه لايوجب بالإحتياط لأنه لايضمن بالشك- (حاشية أصول كرخي ضميمه مع أصول البزدوي ص٣٧٠)

(٤) فمن فروعهاإذا اجتمع حدث وجنابة، أوجنابة وحيض كفٰى الغسل الواحد ومنها لو قص المحرم أظفاريده ورجليه في مجلس واحدٍ، فإنه يجب عليه دم واحد إتفاقا، وإن كان في مجالس فكذالك

١٢- قاعدة:- إذااجتمعت الإشارة والعبارة تعتبرالإشارة ..[(١)] (٥)

١٣- قاعدة:- إذااجتمع الحقان قدم حقُّ العبدِ.[(٢)] (شن)

١٤- قاعدة:- إذااجتمع الحلال والحرام أوالمحرم والمبيح غلب الحرام والمحرم.[(٣)]

(شن)

عند محمدﷺ، وعلى قولهما: يجب لكل يدم، ولكل رِجلٍ دم إذاوجدذلك في كل مجلس، حتى يجب عليه أربعة دمائ، إذاوجد في كل مجلسٍ قلم يد أورجل-فجعلنها جناية واحدة معني لإتحاد المقصود وهو الإرتفاق، فإذا اتحد المجلس يعتبر المعني، وإذا اختلف تعتبر جنايات لكونهاأعضاء متباينة - (شرح الحموي على الأشباه: ١/٣٤٦)

(١) مثلا تزوج امرأة على هذاالدن من الخل فإذاهوخمرفلهامهرمثلهاعندأبي حنيفة ﷺ وقالالهامثل وزنه خلاّوإن تزوجهاعلى هذا العبدفإذاهوحريجب مهرالمثل--- إلى قوله ---- لأنه اجتمعت الإشارة والتسمية فتعتبرالإشارة لكونهاأبلغ في المقصود وهو التعريف (لأن الإشارة بمنزلة وضع اليد على الشيءويحصل بهاكمال التميزلأن الإشارة إلى شيء وإرادة غيره ممتنعة وأماالتسمية فمن باب استعمال اللفظ ويجوزاطلاق اللفظ وإرادة غيرماوضع لهُ) فكأنه تزوج على خمرأوحر (فيحب مهر المثل هذاعندأبي حنيفة ﷺ) أمّا محمدﷺ فيقول الأصل أن المسمي إذاكان من جنس المشارإليه يتعلق العقدبالمشارإليه لأن المسمٰى موجودة في المشارإليه ذاتاوالوصف يتبعهُ وإن كان من خلاف جنسه يتعلق بالمسمّٰى لأن المسمي مثلٌ لِلْمشار إليه وليس بتابع لهُ والتسمية أبلغ في التعريف من حيث أنها تُعرّف الماهية والإشارة تعرف الذات ألا ترٰى أن من اشترٰى فَصًّا على أنهُ ياقوت فإذا هوزجاج لاينعقد العقدلإختلاف الجنس ولواشترٰى على أنه ياقوت أحمرفإذاهو أخضر ينعقد العقد لإتحاد الجنس وفي مسألتنا العبدُ مع الحرجنسٌواحدٌ لقلة التفاوت في المنافع والخمرمع الخل جنسان لفحش التفاوت في المقاصد- (هدايه مع هامشه: ٢/٣٣١)

(٢) إذااجتمع الحقان أي حق الله وحق العبد، ووجه تقديم «حق العبد»لإحتياج العبد على «حق الله»لغناه-- والمرادبحق الله تعالى مايتعلق به النفع العام من غيراختصاص بأحدٍ فنسب إلى الله تعالى لعظم خطره وشمول نفعه -- ومعني حق العبدمايتعلق بهٖ مصلحة خاصة كحرمة مالِ الغير-- مثال القاعدة : لووجد المحرم صيدًاومال المسلم يذبح الصيد ولايأخذ مالَ المسلم لأن الصيد حرام حقالله تعالى ومال المسلم حرام حقًا للعبد، فكان الترجيح لحق العبد لحاجته إليه - (شرح الحموي على الأشباه: ٣/٢٦٠)

(٣) وعللهُ الأصوليون بتقليل النسخ، لأنه لوقدم المبيح للزم تكرارالنسخ، لأن الأصل في الأشياء الإباحة فإذا جعل المبيح متأخرًاكان المحرم ناسخاً للإباحة الأصلية، ثم يصيرمنسوخا بالمبيح،

شن)

١٥- قاعدة:- إذااجتمع المباشروالمتسبب يضاف الحكم إلى المباشر.[١] (شن)

١٦- قاعدة:- إذابطل الأصل يصار إلى البد ل.[٢] (مج)

١٧- قاعدة:- إذابطل الشيء بطل ما في ضمنه .[٣] (شن)

١٨- قاعدة:- إذاتعارض المانع والمقتضي يقدم المانع.[٤] (شن)

١٩- قاعدة:- إذاتعارض مفسدتان روعيا عظمهما ضررًا بإرتكاب أخفهما.[٥]

ولوجعل المحرم متأخرًالكان ناسخاللمبيح وهو لم ينسخ شيئا، لكونه على وفق الأصل ----- ومن ثم قال عثمان رضي الله عنه لما سئل عن الجمع بين أختين بملك اليمين أحلتهما أية وحرمتهما أية فالتحريم أحب إلينا- (شرح الحموي على الأشباه: ١ /٣٠٢) والمراد بأية التحليل «إلاّ على أزْوَاجِهِم أوْ مَا مَلَكتْ أيمَانُهمْ فإنَّهم غيْرُ مَلُوْمِينَ» وبأية التحريم «وَأنْ تَجْمَعُوْا بَينَ الْأخْتَينِ إلّا مَا قَدْ سَلَفْ» (بدائع: ٥٤٢/٢)

(١) فلا يضمن من دل سارقًا على مالِ إنسانٍ فسرقهُ- وحد المباشرأن يحصل التلف بفعله من غيرأن يتخلل بين فعله والتلف فعلُ مختارٍ-- وحد المتسبب أن يحصل التلف بفعلة وتخلل بين فعله والتلف فعلُ مختارٍ- (شرح الحموي على الأشباه: ٤٠٤/١)

(٢) ولو قالُوا: نصالحكم أو نواد عكم على أن نعطيكم كذا على أن تكفوْاعنا شهرًا--- إلى --- إن كان هذا من غرة الهلال فالمعتبر شهربالهلال، نقص أو لم ينقص، وإن كان في بعض الشهر فهذا على ثلاثين يومًا، لأن الاهلة في الشهورأصل والأيام بدل عنه، (شرح سير كبير: ٥/ ١٩)

وفي شرح المجلة : فإذا تعذر رد عين المغصوب بسبب هلاكه ضمن الغاصب مثله.إن كان مثليا وقيمة يوم الغصب إن كان قيميا- (شرح المجاء : ٤١/١)

(٣) لوجدّد النكاح لمنكوحة بمهر لم يلزمه، لأن النكاح الثاني لم يصح، فلم يلزم مافي ضمنه من المهر- --- قالوا لوأبرأهُ، أوأقرلهُ ضمن عقدٍ فاسدٍ فسد الابرائ- (شرح الحموي على الأشباه : ٣/ ٢٥٦)

(٤) فلوضاق الوقت أوالماء عن سنن الطهارة حرم فعلها، ولوجرحه جرحين عمدًا وخطأً أو مضمونًاوهدرًاومات بهمافلاقصاص- (شرح الحموي على الأشباه: ٣١٨/١) وخرجت عنها مسائل: أنظر شرح الحموي على الأشباه: ٣١٩/١)

(٥) مثالهُ رجل عليه جرح لوسجد سال جرحه، وإن لم يسجد لم يسل، فإنه يصلي قاعدًا يومىء بالركوع والسجود، لأن ترك السجود أهون من الصلوٰة مع الحدث، ألا ترٰى أن ترك السجود

(شن)

٢٠- قاعدة:- إذاتعذر إعمال الكلام يهمل.[١] (شن)

٢١- قاعدة:- إذاتعذرت الحقيقة يصار إلى المجاز.[٢] (شن)

٢٢- قاعدة:- إذازال المانع عاد الممنوع.[٣] (مج)

٢٣- قاعدة:- إذاسقط الأصل سقط الفرع.[٤] (مج)

جائزحالة الإختيارفي التطوع على الدابة، ومع الحدث لايجوزبحال- (شرح الحموي على الأشباه: ١/٢٦١) يتفرع كثير من المسائل على هذه القاعدة - (أنظر شرح الحموي على الأشباه)

(١) إذاتعذرت الحقيقة والمجاز، أوكان اللفظ مشتركابلا مرجح أوالشرع حكم ببطلانه، أهمل لعدم إمكان إعمال الكلام، فالأول كقوله لأمرأته المعروفة لأبيها: هذه بنتي لم تحرم بذلك أبدًا، والثاني لوأوصٰى لمواليه، ولهُ معتِق بالكسر، ومعتَق بالفتح بطلت أي الوصية، والثالث رجل لهُ إمرأتان، فقال لإحداهما: أنت طالق أربعًا، فقالت : الثلاث يكفيني، فقال الزوج: أوقعت الزيادة على فلانة لايقع على الأخرٰى شيء، لأن الشارع حكم ببطلانِ مازاد، فلايمكن إيقاعه على أحدٍ- (أنظرشرح ا لحموي : ١/٣٥٢)

(٢) إذاكانت الحقيقة متعذرة يصار إلى المجازوكذلك إن كان مهجورة لأن المهجور شرعًا أو عرفًاكالمتعذر--مثالهما: فلوحلف لايأكل من هذه النخلة أوهذاالدقيق حنث في الأول بأكل ما يخرج منهاوبثمنهاإن باعهاواشترٰى به مأكولاً، وفي الثاني بما يتخذمنه كالخبز، ولوأكل عين الشجرة والدقيق لم يحنث على الصحيح----والفرق بين المتعذر والمهجور أن المتعذرما لايتصل إليه إلا بمشقة، والمهجورما تيسرالوصول إليه، ولكن الناس تركوهُ- (شرح الحموي على الأشباه: ١/٣٥١)

(٣) ويتفرع عليها مسائل، ومنها أن زيادة الموهوب لهُ في الموهوب تمنع الواهب من الرجوع في الهبة ولكن إذازالت تلك الزيادة عاد للواهب حقُ الرجوع، ومنها إذا وجد المشتري في المبيع عيباقديمًاكان لهُ أن يرده على بائعه ولكن لوحدث فيه عند المشتري عيب أخر امتنع الرد بسبب العيب الحادث فإذازال ذلك العيب الحادث بنفسه أو بالمعالجة جازرده بالعيب القديم، ومنها لوردت شهادة الأعمٰى والصبي للعمي أوللصغرثم أبصر الأعمٰى أو بلغ الصبي فأعاد ها فإنها تقبل - (شرح المجله: ١/٣٠)

(٤) فإذا أبرأ الدائنُ الأصيل بريء الكفيل دون العكس، ولكن قد يثبت الفرع وإن لم يثبت الأصل،

٢٤- قاعدة:- إذاقضي بشيء مخالف للإجماع لاينفذ.[1] (شن)

٢٥- قاعدة:- استحقاق الأجرة بعمل لابمجرد قول.[2] (سير)

٢٦- قاعدة:- استعمال الناس حجة يجب العمل بها.[3] (مج)

ومن فروعه لوقال : لزيد على عمروالف وأنا ضامن به، فأنكرعمرٌولزم الكفيل دون الأصيل إذا ادّعاها زيدٌ- (شرح الحموي على الأشباه : ٣٢٥/١)

(١) «وهوظاهر»وماخالف الأئمة الأربعة مخالفٌ للإجماع وإن كان فيه خلافٌ لغيرهم، فقد صرح في «التحرير»أن الإجماع انعقد على عدمِ العمل بمذهبِ مخالفٍ للأربعة لإنـضباط مذاهبـهم وانتشارهاوكثرة اتباعهم- (شرح الحموي على الأشباه: ٣٠٠/١)

معني الإجماع لغة واصطلاحا وثبوت حجيته مذكورفي الفوائد البهية في شرح القواعد الفقهيـه فليطالع ثمه.

(٢) ولوتحير الأميرفي رجوعه إلى دارالإسلام فقال للمسلمين: من دلّنا منكم على الطريـق فلـهُ رأس أوقال : فلهُ مأة درهم، فدلهم رجل بوصف ذكره، فمضوا على دلالته حتى أصابوا الطريـق و لم يذهب هومعهم فلاشيءلهُ، لأن ما أوجَبَ كان على سبيل الأجرة لا على سبيل التنفيل----- واستحقاق الأجربعمل لابقولِ، فلهذالايستحق شيئًاإذالم يذهب معهم- (شرح سيركبير: ٢/ ٤٣ ٢)

(٣) هذاأصل مرجوع إليه في الفقه في كثيرمن المسائل-قال في الأشباه : واعلم أن اعتبـار العـادة والعرف ترجع إليه في الفقه في مسائل كثيرة، حتى جعلوا ذلك اصلا، فقالوافي الأصول (أي في اصول الإمام البزدوي) في باب ماتترك به الحقيقة : تترك الحقيقة بدلالة الإسـتعمال والعـادة، فاختلف في عطف العادة على الإستعمال، فقيل: همامترادفان--- وقيل المراد من الإسـتعمال نقل اللفظ عن موضوعه الأصلي إلى معناهُ المجازي شرعًا، وغلبة استعماله فيه، ومن العادة نقلهُ إلى معناهُ المجازي عرفًا وتمامه في الكشف---فما فرع على هذه القاعدة حد المـائع الجـاري الأصح أنه مايعدُّه الناس جاريا، ومنها: وقوع البعرالكثيرفي البئر، الأصح أن الكثير ما يسكتثره الناظر- (شرح الحموي على الأشباه: ٢٦٨/١) والعرف والإستعمال معتبرفيمالانص فيـه وفي المنصوص عليه فالعرف غيرمعتبرإلا أن يكون ذلك النص على سبيل العادة وقد تغيرت فيقـدم العرف والإستعمال- قال في الإشباه إذاتعارض العرف مع الشرع قـدم عـرف الإسـتعمال خصوصًافي الأيمان، فإذاحلف لايجلس على الفراش أو على البساط أولايستضيء بالـسراج لم يحنث بجلوسه على الأرض ولاباالإستضاء ة بالشمس وإن سماه الله تعـالى فراشًاوبـساطًاوسمي

٢٧- قاعدة:- الإسلام يعلواولا يعلى .[١] (سير)

٢٨- قاعدة:- الإشارة المعهودة لأخرس كعبارة الناطق.[٢] (مج، شن)

٢٩- قاعدة:- الأصل إضافة الحادث إلى أقربِ أوقاته .[٣] (شن)

٣٠- قاعدة:- الأصل براء ة الذ مة .[٤] (شن)

الشمس سراجًا- (شرح الحموي: ١/ ٢٧٤) ----ومن فروع هذه القاعدة لوباع التاجر في السوق شيئًا بثمن ولم يصرحا (البائع والمشتري) بحلول ولاتأجيل، وكان المتعارف فيمابينهم أن البائع يأخذ كل جمعة قدرًا معلومًا انصرف إليه بلابيان، قالوا: لأن المعروف كالمشروط- (شرح الحموي على الأشباه: ١ /٢٧٢)

(١) قال النبي ﷺ الإسلام يعلواولا يعلى (رواه البخاري: ١/١٨٠) وعلى هذاذكر عن الزهري قال قضت السنة أن لايسترق كافر مسلماً- قال: وبه نأخذ إذا أسلم عبد الكافر لم يترك يسترقه ويجبر على بيعه - (شرح السير الكبير: ٩٢/١) وعلى هذا إذاكان أحد الزوجين مسلما فالولد على دينه وكذلك إن أسلم أحدهما ولهُ ولدصغيرصار ولده مسلما بإسلامه - (قدوري ص ١٦٧)

(٢) وفي درالمختارويقع طلاق كل زوج بالغ عاقل ولوعبدا أومكرها أو هازلًا أوسفيها أو سكران أوأخرس بإشارة المعهودة فإنها تكون كعبارة الناطق - (در المختارمع رد المحتار: ٤/ ٣٣٠ دار الكتاب) وفي الأشباه : الإشارة من الأخرس معتبرة وقائمة مقام العبارة في كل شيءمن بيع وإجارة وهبة ورهن ونكاح وطلاق وعتاق وإبراء وإقرار وقصاص إلا في الحدود ولوحد قذف، وهذا مما خالف فيه القصاص والحدود، وفي رواية أن القصاص كا لحد ود هنا، فلايثبت بالإشارة - (شرح الحموي على الأشباه: ١٢٧/٣)

(٣) ولو رأي في ثوبه نجاسة وقد صلى فيه ولايدري متى أصابته يعيدها من أخر حدث أحدثه، والمني من أخررقدة، ويلزمه الغسل في الثانية عند أبي حنيفة ومحمدؒ وإن لم يتذكر إحتلاماً- (شرح الحموي على الأشباه : ٢٠٣/١) (وهذامالم يثبت نسبتهُ إلى زمان بعيد)

(٤) وفي فتح القدير ومن صيغ القرض مَلّكتُكهُ على أن تَردَّ بدلَهُ، فلواختلفا في ذكر البدل، فا لقول قول الأخذ، لأن الأصل براء ة الذمة - (شرح الحموي على الأشباه : ١٩٢/١) وإذا أتلف رجُلٌ مالَ أخرَ واختلفا في مقداره كان القول للمتلف والبينة على صاحب المال لإثبات الزيادة - (شرح المجلة : ٢٢/١)

الذ مّة : لغة : العهد لأن نقضهُ يوجب الذم وفي الشرع : نفس ورقبة لهاذمّة وعهدٌ أوهي صفة

٣١- قاعدة:- الأصل بقاء ماكان على ماكان.[١] (شن)

٣٢ - قاعدة:- الأصل في الأبضاع التحريم.[٢] (شن)

٣٣- قاعدة:- الأصل في الأشياء الإباحة .[٣] (رد)

٣٤- قاعدة:- الأصل في الصفات العارضة العدمُ-.[٤](مج، شن)

يصير الشخص بها أهلا للإيجاب لهُ وعليه- (التعريفات الفقهيه ص ٣٠٠)

(١) لأن الأصل في الأشياء البقاء والعدم طار- ويتفرع على هذه القاعدة مسائل: منـــهامن تـــيقّن الطهارة وشك في الحدث فهومتطهر، ومن تيقّن الحدث وشك في الطهارة فهو محدث- (شرح الحموي على الأشباه: ١٨٧/١) - ومنهامن أكل أخرالليل وشك في طلوع الفجرصح صــومهُ لأن الأصل بقاء الليل- (شرح الحموي على الأشباه : ١٨٩/١، وانظر القاعدة ٢٨٦)

(٢) الأصل في النكاح الحظر: لأن بالنكاح يثبت الاستيلاء على المرأة الحرة التي تساوي الرجـــل في الكرامة ---------- ولذاقال في كشف الأسرار شرح فخر الإسلام: الأصل في النكـــاح الحظر وأبيح للضرورة (أي لبقاء نسل الإنساني) فإذاتقابل في المرأة حل وحرمة غلبت الحرمـــة، ولهذا لايجوز التحري في الفروج- (شرح الحموي على الأشباه : ٢١١/١)

(٣) ففي التحريرلابن الهمام: المختار الإباحة عند جمهور الحنفية والشافعية، «وفي شـــرح أصـــول البزدوي للعلامة الأكمل» قال أكثر أصحابنا وأكثر أصحاب الشافعيﷺ، إن الأشياء التي يجوز أن يرد الشرع بإباحتهاوحرمتهاقبل وروده على الإباحة، وهي الأصل فيهاحتى أبيح لمن لم يبلغه الشرع أن يأكل ماشاء، وإليه أشارمحمدﷺفي الإكراه حيث قال : أكل الميتة وشرب الخمـــر لم يحرما إلّا بالنهى، فجعل الإباحة أصلاً والحرمة بعارض النهي- (رد المحتار على الدر المختـــار : ١٩٩/٦) (دارالكتاب)

(٤) وأمّافي الصفات الأصلية، فالأصل الوجود - وتفرع على ذلك أنه لواشتراه على أنه خبـــاز أو كاتب وانكر وجود ذلك الوصف به فالقول لهُ لأن الأصل عـــدمهما لكونهمـــامن الـــصفات العارضة، ولواشتراها على أنها بكر وانكر قيام البكارة، وادعاه البائع فالقول للبائع لأن الأصل وجودها لكونها صفة أصلية - (شرح الحموي على الأشباه : ١/ ٢٠٣) ومنها: القول قـــول الشريك والمضارب إنه لم يربح، لأن الأصل عدمه، وكذا لوقال لم أربح إلا كذا لأن الأصـــل عدم الزائد- (شرح الحموي على الأشباه : ٢٠٠/١) الصفة الأصلية : ما لاينفك عن الـــشيء

٣٥- قاعدة:- الأصل في الكلام الحقيقة .[١] (شن)

٣٦- قاعدة:- الإضطرارلايبطل حق الغير .[٢] (مج)

٣٧- قاعدة:- الإعتبار للمعنٰى في العقودلاللألفاظ فقط.[٣] (شن)

٣٨- قاعدة:- إعمال الكلام أولى مِن إهماله .[٤] (شن)

٣٩ - قاعدة:- قدأعذرمن أنذر.[٥] (سير)

٤٠ - قاعدة:- الإقرارإخبارلاإنشاء .[٦] فلا يطيب للمقرلهُ لوكان كاذبا.[١](شن)

ويلازم به -- والصفة العارضة : مالايلازم بالشيىء بل ينفك عن الشيء.

(١) أي متى أمكن حمل الكلام على الحقيقة وإلايحمل على المجاز وإن لم يمكن حمل الكلام على المعنى الحقيقي والمجازي يهمل الكلام كمامرفي القاعدة : ٢٠ ويتفرع على هذه القاعدة فروع كثيرة، منها: النكاح للوطي وعليه حُمل قوله تعالى «ولا تنكحوامانكح آباء كم من النساء» فحرمت مزنية الأب كحليلته- (شرح الحموي على الأشباه : ٢١٤/١)

(٢) فلو اضطر إنسان من الجوع فأكل طعام الأخريضمن قيمتهُ- وكذلك إذا هجم جمل هائج على رجل وكاد يقتله كان للرجل قتل الجمل- لكنه إذا قتلهُ يضمن قيمتهُ إلا أنه لاضمان عليه إذا كان هوأو غيره أشهد على صاحبه من قبل و لم ينتبه- (شرح المجله : ٣٣/١)

(٣) صرحوابه مواضع : منها الكفالة فهي بشرط براء ة الأصيل حوالة، وهي بشرط عدم براء ته كفالة --ولوقال: بعتك إن شئتُ أوشاء أبي أوزيدإن ذكرثلاثة أيام أوأقل، كان بيعا بخيارللمعنى وإلابطل للتعليق وهولايحتملهُ- (شرح الحموي على الأشباه : ١٣٦/٢)

(٤) أي متى أمكن حمل الكلام على معني، فإ ن لم يمكن أهمل، كقوله لإمرأته المعروفة لأبيها هذه بنتي لم تحرم بذلك أبدًا وكذالوأوصي لمواليه ولهُ معتِق ومعتَق بطلت- (شرح الحموي على الأشباه: ٣٥٢/١)

(٥) يعني من أعلم بشيء يحذربه فقد أعذر-- على هذالاينبغي للأميرأن يودب من خالفهُ في معروف في المرة الأولى لأن هذه عثرة منه ولكن يتقدم إ ليه وإ لى الجند جميعا أنه يودب من خالف أمره بعد ذلك، فيكون ذلك انذارًامنهُ- (از شرح سيركبير: ١١٩/١)

(٦) ولكن في بعض المسائل إنشاء ولذا قال في رد المحتارالإ قرار إخبارمن وجه وإنشاء من وجه فإ ن كان الإ قرارإ خبارًايثبت الملك للمقرلهُ مسندا إلى ماقبل الإقراروفي الثاني يثبت لهُ الملك مسنداً

٤١- قاعدة:- الإقرار حجة يلزم في حق المقر كقضاء القاضي.[٢] (سير)

٤٢- قاعدة:- إقرار الرجل بعد ما أنكر صحيح.[٣] (سير)

٤٣- قاعدة:- إقرار المقر إنما يثبت في حقه خاصة .[٤] (سير)

٤٤- قاعدة:- إقرار المكره باطل.[٥] (سير)

إلى وقت الإ قرار- مثال الأول لوأقربمال مملوك للغير يصح إقراره ويلزمهُ تسليمه إلى المقرله إذاملكهُ- ولوكان إنشائً لماصح لعدم وجود الملك- ومثال الثاني : لورد المقرلهُ إ قرارالمقرثم قبله لايصح ولوكان إخباراتصح ولو أعاد المقر إقراره فصدقه المقرلهُ لزمهُ لأنه إقرار أخر- المثال الثاني: أن الملك الثابت بالإقرار لايظهرفي حق الزوائد المستهلكة سواء كانت قائمة أو مستهلكة فلا يملكها المقرلهُ ولو كان إخبار الملكها- (از شرح مجله: ٨٥٩/٢ وانظر رد المحتار: ٣٠٩/٨، دارالكتاب)

(١) متى كان الإقرار إخباراًفلايطيب للمقرلهُ لوكان كاذبا، لأن الإخبارقد يكون صادقا وقد يكون كاذبًا فإن ثبت كذبه فلايطيب للمقرلهُ إلا بطيب نفسه - (أنظر رد المحتار: ٣٠٨/٨) معني الإقرارلغة واصطلاحاً وشرائطه وثبوت حجيته فمذكورفي الفوائد البهيه في شرح القواعد الفقهيه-

(٢) أي إذاكان يثبت الحكم بقضاء القاضي فيلزم في حق المقضي عليه كذلك يلزم بالإقرار في حق المقر-- مثلامن أقربالملك لأخرفي عين ثم ملكه بعد ذلك أمر بالتسليم إليه لأن إقراره حجة عليه - (شرح سيركبير: ١٠/٤و٣٣/٥)

(٣) فإذاادعي إنسان أنه عبد لهُ فكذبه ثم صدقه وهومجهول الحال كان عبدًالهُ، لأن الإقرار بعد الإنكار صحيح- (كذافي شرح الكبير: ٢٩/٥)

(٤) بأن أقرالإبن المعروف بأخ، وحكمه أن يشاركه فيما في يده من الميراث لأن الإقرار بالأخوة إقراربشيئين : النسب واستحقاق المال، والإقراربالنسب إقرار على غيره- وذلك غيرمقبول لأنه دعوى في الحقيقة أوشهادة والإقرارباستحقاق المال إقرار على نفسه وأنه مقبول- (بدائع : ٢٦٦/٦وانظر شرح السير الكبير: ٢٩/٥)

(٥) لأن في الإقرار تشترط رضا المقرفالإقرارالواقع بالجبر والإكراه لايصح، بل يكون باطلا- (شرح المجله : ٨٦٢/٢) -----إقرارالمكره باطل إلا إذا أقر السارق مكرها، فقد أفتي بعض المتأخرين

٤٥- قاعدة:- أكبرالرأي بمنزلة اليقين فيما يبتني على الإحتياط.[١] (سير)

٤٦- قاعدة:- أكبرالرأي فيما لايمكن الوقوف على حقيقته بمنزلة الحقيقة.[٢] (سير)

٤٧- قاعدة:- أكثرمَايخاف لايكون.[٣] (سير)

٤٨- قاعدة:- الأمرإذاضاق اتسع وإذا اتسع ضاق.[٤] (شن)

بصحته- (شرح الحموي على الأشباه : ٣٠٨/٢ورد المحتار: ٣٥٠/٨ دارالكتاب)

مثال القاعدة : فإن هددوه بقيدأوضرب أوحبس حتى أقربأنه عين فإقراره ليس بشيء، لأنه مكره، وإقرار المكره باطل، سواء كان الإكراه بالحبس أوالقتل- (شرح السير الكبير: ٥/ ٢٣١) (عين بمعني جاسوس)

(١) فإن أغاروا عليهم فقالوا: إن الترجمان لم يخبرنا بنقض العهد، وإنما أخبرنا أن في الكتاب قد زدناكم في مدة الأمان كذا: فقولهم هذا باطل- لمابيناأنهم أتوامن قبل أنفسهم حين اختاروا للترجمة خائنًا، وليس في وسعناأن نعلم حقيقة مايخبرهم به الترجمان، إلاأن يستقرعند المسلمين الذين حضروهم أن الترجمان قال لهم غيرمافي الكتاب- (شرح السير الكبير: ٤٨/٢)

وفي الهداية : وإن غلب على ظنه أن هناك ماء لم يجزلهُ أن يتيمم حتى يطلبه لأنه واجد للماء نظرًا إلى الدليل (وهوغلبة الظن) (هدايه : ٥٦/١)

(٢) لورأي إنسانايدخل في بيته ليلاً ولايدري أنه سارق أوهارب من اللصوص فإنه حُكمَ حاله، فإن كان عليه سيماء اللصوص أوكان معهُ أخر يجمع متاعهُ فلابأس بأن يقتلهماقبل أن يدنوامنه، وإن كان عليه سيماء أهل الخير فعليه أن يؤويه ولايسعهُ أن يرمي إليه - لأن غالب الرأي يجوز تحكيمهُ فيما لايمكن معرفة حقيقته - (شرح السير الكبير: ٢٠٦/١)

(٣) وإن أمرهم الإمام أن لايبرحوامن مراكزهم ونهٰى عن أن يعين بعضهم بعضافلاينبغي لهم أن يعصوهُ، وإن أمنوامن ناحيتهم وخافوا على غيرهم، لأن طاعة الإمام فرض عليهم بدليل مقطوع به، وصليه ومايخافونه موهوم على ماقيل أكثرمايخاف لايكون- (شرح السير الكبير: ١٢١/١)

وكذالايفطرالصوم بوهم زيادة المرضِ بل يفطربغلبة الظن كمافي رد المختار: أنه لايفطر، محمول على أن المراد بالخوف مجرد الوهم- (رد المحتار دار الكتاب: ٣/ ٣٦٠)

(٤) وهذه القاعدة بمعني قاعدة «المشقة تجلب التسير»وسيأتي--والمراد بالإتساع الترخص عن

٤٩- قاعدة:- الأمرللوجوب مالم تكن قرينة خلافه.[١] (ر)

٥٠- قاعدة:- الأمر بالتصرف في ملك الغير باطل.[٢] (مج)

٥١- قاعدة:- الأموربمقاصدها.[٣] (شن)

٥٢- قاعدة:- أمور المسلين محمولة على السداد والصلاح حتى يظهر غيره.[٤] (كر)

٥٣- قاعدة:- الإنسان من قوم أبيه.[٥] (سير)

الأقيسة والطردللقواعد، والمرادبالضيق المشقة - (شرح الحموي على الأشباه : ١ /٢٤٩) مثالهُ القصروالفطروالمسح أكثرمن يوم وليلة جائزفي السفروبعده لايجوز وكذلك، التيمم عند الخوف على نفسه أو على عضوه أومن زيادة المرض أوبطوء ه جائز بهذه القاعدة وإذازال الخوف لم يجز-

(١) صيغة الأمر (إفعل) ترد لعشرين معني منها الإيجاب وهو الأمرحقيقة ويحمل على غيره بالقرائن- (أنظرفواتح الرحموت شرح مسلم الثبوت: ٢٧٢/١ ونور الأنوار)

(٢) كمالايجوزالتصرف في ملك الغيربدون وكالة منه أو ولاية عليه لايصح ايضا الأمر بالتصرف فيه ويكون الضمان على الماموركا على الأمر مالم يكن مجبرًا- وعلى هذالوجاء بالدراهم ليدفعها إلى دائنه فقال لهُ الدائن ألقها في البحر ففعل فتهلك على المديون لأنه لماكان الدائن لم يقبضها لم تصرملكهُ فلم يصح الأمر- (شرح المجله : ٦١/١)

(٣) وذكرقاضي خان في فتاواه : أن بيع العصيرممن يتخذه خمراإن قصدبه التجارة فلايحرم وإن قصدبه لأجل التخميرحرم، وكذاغرس الكرم على هذا- (شرح الحموي على الأشباه : ١/ ١٠٢) وكتابة اسم الله تعالى على الدراهم، إن كان بقصدالعلامة لايكره، وللتهاون يكره- (شرح الحمو على الأشباه: ١٠٨/١)

(٤) من مسائله أن من باع درهما ودينارا بدرهمين وديناربن حازالبيع وصرف الجنس إلى خلاف جنسه تحرياًللجوازحملا لحال المسلمين على الصلاح، ولونص على أن الدرهم بالدرهمين والدينار بالدنارين فسد البيع لأنه قد غير هذاالظاهرصريحاً- (حاشية اصول كرخي ص٣٦٨ وانظرللتفصيل بدائع : ٥٣/٥)

(٥) ولذلك أكثرالعباسيين من الخلفاء أمهاتهم إماء مع ذلك يعدون من العباسيين-- وأن إبراهيم ابن

٥٤- قاعدة:- إن الشيء إنما بقدرحكماإذاكان يتصورحقيقة.[١] (سير)

٥٥- قاعدة:- إنما تعتبر العادة إذا طَرَدَتْ أوغَلَبَتْ.[٢] (مج، شن)

٥٦- قاعدة:- إنمايبتني الحكم على المقصود لا على ظاهراللفظ.[٣] (سير)

٥٧- قاعدة:- إنما يعمل المعارض بحسب الدليل.[٤] (سير)

رسول الله كان من قريش وإن كانت أمه قبطية وكذا إسماعيل عليه السلام كان من جنس قوم أبيه لامن جنس قوم أمه هاجر- (شرح السير الكبير : ١/٢٢٠)

(١) لو أسلم المستأمن في دارنا ولهُ أولاد صغار في دارحرب لم يكونوا مسلمين بإسلامه لإنقطاع العصمة بتباين الدارين، فلومات وخرج العم بهم لزيادة قبره فلهُ أن يردهم إلى دار الحرب لأن الأب إذاكان ميتا حين خرج بهم فحكمُ الإسلام لايلزمهم بطريق التبعية لأنه لما لم يكونوامحكومين بإسلامه قبل موته تبعالهُ فلايجوزأن يثبت لهُ حكم الإسلام ابتداء بعد موته تبعّالهُ لأن الشيء إنما يقدرحكما- الخ (از شرح السير الكبير: ٥/١٢٤)

(٢) لوباع بدراهم أودنانيروكانافي بلد اختلف فيه النقود مع الإختلاف في المالية والرواج انصرف البيع إلى الأغلب- (شرح الحموي على الأشباه: ١/٢٧١) قال في الهداية : ٣/٢١ لأنه هو المتعارف فينصرف إليه --ومنهالوباع التاجر في السوق شيئًابثمن و لم يصرحا بحلول ولاتأجيل، وكان المتعارف فيما بينهم أن البائع يأخذ كل جمعة قدراً معلومًا انصرف إليه بلابيان : قالوا: لأن المعروف كالمشروط - (شرح الحموي على الأشباه : ١/٢٧٢)

(٣) ولوكان أهل المدينة المحصورون في دارالإسلام صالحواالمشركين على أن يخرجوا عنهم بنسائهم وذراريهم إلى موضع كذافلاينبغي لهم أن يقاتلوهم من غيرنبذحتى يبلغواذلك المكان، لأن الشرط هكذا جرٰى بينهم والشرط أملك، فإن خرجوا عنهم إلى موضع يأمن فيه بعضهم عن بعض ثم أقام المسلمون في تلك الموضع قدر المسير إلى موضع الذي كانوا شرطوالهم ثم أرادوا أن يغيرواعليهم بغيرنبذفلابأس بذلك، لأن مقصودهم ليس عين ذلك المكان، ولكن الأمان لهم من جهتهم في مدة السير إلى ذلك المكان وقد حصل ذلك، وإنما يبتني الحكم على المقصود لا على ظاهراللفظ، لأن المعتبرمايكون مفيدًادون ما لايكون مفيدًا، فقد ذكر في الكتاب قدر المسير إلى ذلك الموضع فقط- (شرح السير الكبير : ٥/٢٤)

(٤) فإن كان المحصورقال آمنوني على أن أدلكم على مأة رأس وإني إن لم أدلكم كنتُ لكم فيئًا

٥٨- قاعدة:- الإيثار في القرب لايجوز.[١] (شن)

٥٩- قاعدة:- أي كلمة جمع تتناول كل واحد من المخاطبين على الإنفـراد.[٢] (سير)

٦٠- قاعدة:- الأيمان مبنية على الألفاظ.[٣] (شن)

* * *

أوقال رفيقًا، ثم لم يف بالشرط فهو فيء للمسلمين، وليس للإمام أن يقتله، لأنه لو لم يقل هذه الزيادة كان أمنًامن القتل والإسترقاق وإن لم يف بالشرط، فهذه الزيادة دليل معارض للكـلام الأول في رفع حكمه وإنمايعمل المعارض بحسب الدليل- (شرح السيرالكبير: ٢/٨٠)

(١) قال الشافعية : الإيثارفي القرب مكروه، وفي غيرها محبوب، قال الله تعالى «ويـؤثرون علـى أنفسهم ولوكان بهم خصاصة »وقال الشيخ عزالدين لاإيثارفي القربات، فلاإيثاربماءِ الطهارة، ولابستر العورة، ولابالصف الأول لأن الغرض بالعبادات التعظيمُ والإجلالُ، فمن آثربه فقد ترك إجلال الإله وتعظيمه- (شرح الحموي على الأشباه : ١/٣٢٠)

(٢) وإذاوقف المسلمون على باب حصن، فقال الأمير : من دخل منكم أولافلهُ ثلاثة ارؤس، وللثاني رأسان، وللثالث رأس إلى قوله --- فإذادخل ثلاثة تباعًا كان للأول ثلاثة ارؤس وللثاني رأسان وللثالث رأس--- إلى قوله وكذلك لوقال : أيكم دخل، لأن أي كلمة جمع تتناول كل واحد من المخاطبين على سبيل الإنفرادبمنزلة من- (شرح السير الكبير : ٣/١٢)

(٣) على الألفاظ لا على الأغراض-- فلو اغتاظ من إنسان، فحلف أنه لايشتري لهُ شيئًا بفلـس فاشترٰى لهُ شيئًابمأة درهمٍ لم يحنث--- ولو حلف لايبيعه بعشرة، فباعه بأحد عشر أوبتسعة لم يحنث مع أن غرضه الزيادة، لكن لاحنث بلاألفاظ- (شرح الحموي على الأشـباه : ١/١٧٧) اليمين لغة : القوة ولذاسميت إحدي اليدين باليمين لزيادة قوتها على الأخرٰى، وشرعًا : عبـارة عن عقد قوي به عزم الحالف على الفعل والترك، وسمي الحلف بالله تعالى يميناً لإفادته القوة على المحلوف عليه من الفعل والترك -- ودخل التعليق في اليمين لأنه لاشك أن تعليق المكروه للنفس على أمر [illegible] الإمتناع عن ذلك الأمر وتعليق المحبوب لها يفيد الحمل عليه فكان يميناً- (از شامي نعمانيه : ٣/٤٥)

﴿ باب الباء ﴾

٦١- قاعدة:- البقاء أسهل من الإبتداء.[١] (شن)

٦٢- قاعدة:- البناء على الظاهرواجب مالم يتبين خلافه.[٢] (سير)

٦٣- قاعدة:- البيان يعتبربالإبتداء إن صح وإلا فلا.[٣] (كر)

٦٤- قاعدة:- البينة حجة متعدية والإقرارحجة قاصرة .[٤] (مج)

---

(١) يعني أن مالايجوزإبتداءً يجوزبقاءً لأن البقاء أسهل من الإبتداء، ولوكان القاضي عدلًا ففسق بأخذ الرشوة أوغيره لاينعزل ويستحق العزل وهذاهوظاهر المذهب وعليه مشائخنا رحمهم الله تعالى وقال الشافعي رحمه الله تعالى الفاسق لايجوز قضاؤه كما لايقبل شهادته عنده وعن علمائنا الثلثلة رحمهم الله في النوادر أنه لايجوزقضاؤه، وقال بعض المشائخ إذا قلّد الفاسق ابتداء يصح ولوقلّد وهوعدل ينعزل بالفسق- (هدايه : ١٣٢/٣وانظر شرح الحموي على الأشباه : ٣٢٨/١)

(٢) فيجب اعتبارمايجري من الشروط بين المسلمين في المعاملات، وإن كان لايدري أيضرهم أم لا، فالظاهرأنه لايشترطون ذلك إلا لمنفعة لهم أودفع ضرر عنهم، لأن العاقل لايشتغل بما لايفيدهُ شيئًا، والبناء على الظاهرواجب مالم يتبين خلافه- (شرح سير كبير ج١ / ص٢١١) وإن تبين الأمرخلاف الظاهرفالبناء على الظاهرليس بواجب- كمافي الهداية «و إذا اعتق مولى مملوكه فولاؤه لهُ لقوله عليه الصلاة والسلام الولاء لمن أعتق- (هدايه : ٣ / ٣٤١) فإن شرط المولى أن لايكون الولاء لي فهذاشرطٌ خلاف الظاهروالشرع فلايعمل به -

(٣) والمرادبالبيان بيان التفسيرأي توضيح المجمل-- من مسائله أن الرجل إذا قال لإمرأتين لـهُ وقددخل بهماأنتماطالقان ثم قال لهما وهمافي العدة إحداكما طالق ثلاثا فلهُ البيان مادامتا في العدة في أيتهما صح كمالوأبتدأذلك، فإن إنقضت عدتهما فبين الثلاث في إحداهما بعينهالم يصح وبقي ذلك التوفيق فإنه لوابتدأ ذلك لم يصح (لأن العدة قد انقضت فلم يكن المحل للطلاق-) ولوانقضت عدة إحداهماأوّلا بقيت الأخرى للثلاث- (حاشية اصول كرخي ص٣٧٦)

(٤) أي أن الإقرارحجة على المقرفقط فلايسري إلى غيره وأما البينة فهي حجة على من قامت عليه وعلى غيره ايضا- فلواشترٰى شيئًا فاستحقهُ منه غيره بالحكم الشرعي فإن كان قد استحقهُ

٦٥- قاعدة:- البينة لإثبات خلاف الظاهرواليمين لإبقاء الأصل.[١] (مج)

٦٦- قاعدة:- البينة للمدعي واليمين على من أنكر.[٢] (مج)

٦٧- قاعدة:- البينة لمن يثبت الزيادة .[٣] (در)

٦٨- قاعدة:- البينتان حجج فعندإمكان العمل يجب العمل بهما وإلايرجح.[٤] (سير)

بإقرار المشتري فليس للمشتري حق الرجوع على بائعه بالثمن، لأن اقراره لايسري إلى البائع، ولكن لواستحقهُ بالبينة رجع المشتري على بائعه بالثمن لأن الحكم سرٰى إليه ايضا- (شرح المجله: ٥٢/١ بحواله در مختار)

(١) وذلك لأن الذي يدعي خلاف الظاهر لايصدق بدون بينة تشهد لهُ وأما الذي يتمسك بالظاهر فيصدق بيمينه لإبقاء الأصل، مثلا لوادعٰى دينا على أخر وجب عليه إثباته بالبينة لأنه يدعي بخلاف الظاهر وأما المدعي عليه بالدين فيصدق بيمينه لإبقاء الأصل الذي هوبراء ة الذمة - (شرح المجله : ٥١/١، والتفصيل في الفوائد البهية -)

(٢) والحكمة في ذلك أن جانب المدعي ضعيف لأن دعواه خلاف الظاهر فكانت الحجة القوية عليه وهي البينة -- وجانب المدعي عليه (المنكر) قوي (لأن الظاهر يوافقهُ) لأن الأصل فراغ ذمته فاكتفي فيه بحجة ضعيفة وهي اليمين----- وبناءً على هذه القاعدة إذا ادعي على أخر دينا وجب عليه إثباته بالبينة وإن تعذر وجب اليمين على المدعي عليه - (شرح المجله : ٥١/١)

(٣) وإن اختلفا (الموجروالمستأجر) في الاشتراط فالقول للموجر كمالوأنكر أصل العقد، وإن أقاما البينة فالبينة بينة المستأجر، لإثباتها الزيادة - (درمختار مع رد المحتار : ٣٣/٩ دار الكتاب)

(٤) وإذاكان العبد في يد مسلم فأقام مسلم البينة أنه عبده، ولد في ملكه وأقام ذو اليد البينة أنه اشتراه من المغانم أوممن وقع في سهمه من الغنيمة، فإنه يقضي به للمدعي بغيرشيء، لأنه أثبت ببينته ملكه في العبد، وذواليدماأثبت ببينته الملك، لأنه أثبت الشراء من المغانم، أوممن وقع في سهمه، وذلك لايوجب الملك لهُ مالم يعلم أن العدوأسروه وأحرزوه، لجوازأن يكونوا أخذوه، و لم يحرزوه حتى ظهرالمسلمون عليه، أوأن هذاالعبد كان أبق اليهم ثم وقع في الغنيمة، إلى قوله --- وإن أقام ذواليد البينة أن العدوأخذواهذا العبد فأحرزوه، ثم وقع في الغنيمة فاشتراه ممن وقع في سهمه فإن القاضي يقضي به للذي هوفي يده، لأن في بينة ذي اليد إثبات سبب زوال ملك المدعي وهومحتاج إلى ذلك فلابد من قبولها لحاجته، ولأنه لامنافاة بين الأمرين، والبينتان حجج الخ- (شرح السيرالكبير: ١٥٥/٤)

{مسائل ترجيح البينات}

بينة الإكراه أولى من بينة الطوع — بينة البراء ة أولى من بينة الإقرار

﴿ باب التائ ﴾

٦٩- قاعدة:- التابع تابع لايفرد بالحكم.[١] (شن)

٧٠- قاعدة:- التابع لايتقدم على المتبوع.[٢] (شن)

٧١- قاعدة:- التابع يسقط بسقوط المتبوع.[٣] (شن)

بينة الوفاء أولى من بينة البراء ة

بينة القرض أولى من بينة المضاربة

بينة الجنون والعته أولى من بينة العقل

بينة الهبة أولى من بينة العارية

بينة المالك أولى من بنية الغاصب

بينة الصحة أولى من بينة الفساد

بينة دعوى الشراء أولى من بينة الهبة

بينة اليسار أولى من بينة العسار

بينة الإثبات مقدم على بينة النفي

بينة البيع أولى من بينة الرهن

بينة الأمانة أولى من بينة الشراء

بينة العنين أولى من بينة العكس

بينة الصحة أولى من بينة الموت

بينة رب الدين أولى من بينة الورثة

بينة القرض أولى من بينة الهبة

بينة الهبة بعوض أولى من بينة الرهن

البينة المثبت للزيادة هي المقدمة

(انظرشرح المجله : ١١١٢/٢فصل في ترجيح البينات وتكملة حاشية ابن عابدين : ٢١٤/١)

(١) للقاعدة جزء ان- الأول: التابع تابع -فإذابيع حيوان في بطنه جنين دخل الجنين في البيع تبعًا- أي وإن لم يذكروقت العقد لأن التابع للشيء في الوجودتابع لهُ في الحكم---ومثل ذلـك إذا باع أرضاًدخل فيها الشرب والطريق والبناء والأشجارالمغروسة لتبقي مستمرة فيهـا-----و الجزء الثاني : لايفردبالحكم، فالجنين الذي في بطن الحيوان لايباع منفردا عن أمه -- وكذلك حق الشرب والطريق والمسيل لايجوزبيعها منفردًا- (انظر شرح الحموي علـى الأشـباه: ١/ ٣٢٢وشرح المجله : ٣٩/١)

(٢) فلا تصح تقدم المأموم على إمامه في تكبيرة الإفتتاح ولافي الأركان إن انتقل قبـل مـشاركة الإمام- (شرح الحموي على الأشباه: ٣٢٦/١)

(٣) فمن فاتته الصلوات في أيام الجنون وقلنا بعدم القضاء لا تقضي سننها الرواتب وكذلك من فاته

٧٢- قاعدة:- تاخيرالبيان عن وقت الحاجة لايجوز.[١] (سير)

٧٣- قاعدة:- التاقيت إلى مدة لايعيش الإنسان غالبًا تابيد.[٢] (شن)

٧٤- قاعدة:- تبدل سبب الملك قائم مقام تبدل الذات.[٣] (مج)

الحج وتحلل بأفعال العمرة لايأتي بالرمي والمبيت، لأهما تابعان للوقوف وقد سقط- (شرح الحموي على الأشباه : ٣٢٤/١)

(١) ولكن المختار جوازتاخيرالبيان إلى وقت الحاجة وتاخيره عن وقت الحاجة لايجوز- (فواتح الرحموت شرح مسلم الثبوت: ٤٥/٢) وعلى هذا لايجوز الإحراق في الغلول لأن النبي ﷺ ألحق الوعيد بكل من ظهر منه الغلول ولم يشتغل بإحراق رحل أحد، فمن ذلك حديث مدعم، عبدلرسول الله ﷺ ، فبينا هو بحذاء رحل النبي ﷺ ، إذجاءهُ سهم عائر فقتلهُ أي لايدري من رمى به، فقال الناس: هنيئًا لهُ الجنة، فقال ﷺ : كلّا، والذي نفسي بيده إن الشملة التي أخذها يوم خيبر من الغنائم، لم تصبها القسمة لتشتعل عليه نارًا، فلما سمع الناس ذلك جاء رجل بشراك أو بشراكين، فقال ﷺ « شراك من نارٍ» (ومأمر النبي ﷺ بالإحراق والقطع وهودليل عدم جوازهما وإن كانا جائزان فأمررسول الله ﷺ) لأن تاخيرالبيان عن وقت الحاجة لايجوز، ولذلك قال جابر رضي الله عنه: ليس في الغلول قطع ولانكال، وهذاالتصريح بنفي إحراق الرحل، فإن ذلك أعظم النكال- (انظر شرح السير الكبير : ٥٨/٤)

(٢) فتفسد الإجارة إلى نحومائتي سنة لأن هذا تابيد والتابيد في الإجارة تفسد العقد، إلا في النكاح (أي إلى مائتي سنة) فتاقيت فيفسد، وعند الإمام زفررحمه الله هذا النكاح يكون مؤبدافيصح وعليه الفتوي-- قال في رد المحتار « ثم رجح قول زفربصحة المؤقت على معني أنه ينعقد مؤبدا ويلغو التوقيت» (رد المحتار: ١١٠/٤ (دارالكتاب)

(٣) وإذاوهب هبة لأجنبي فلهُ الرجوع فيها--- إلى قوله --- إلاّ أن يزيدزيادة متصلة أويخرج الهبة عن ملك الموهوب لهُ--- لأنه يتجددالملك بتجدد سببه - (هدايه : ٢٨٩/٣) -ومنها إذا ادعى ملكاً إرثا عن أبيه وشهدشهوده بأنه ورثه من أمه لاتقبل شهادتهم لعدم موافقتها الدعوى لأن تبدل سبب الملك قائم مقام تبدل الذات- (شرح المجله : ٦٢/١) وكذالووهب إنسان أرضه لأجنبي ثم استردهامنه ثم باعهامنه كان للشفيع حق أخذها بالشفعة ولولاتبدل الهبة بالبيع لم يكن لهُ ذلك فكأنها تبدلت بغيرها-

٧٥- قاعدة:- التبرع في المرض وصية .[١] (سير)

٧٦- قاعدة:- تحكيم المكان أصل في الشرع.[٢] (سير)

٧٧- قاعدة:- تجب موافقة الشهادتين لفظا ومعني وموافقة الشهادات الدعوي معنًي.[٣] (در)

٧٨- قاعدة:- تخصيص الشيء بالذكريدل على نفي الحكم عماعداه في متفاهم

هذه القاعدة مأخوذة من حديث النبي ﷺ وهوقول النبي ﷺ لبريرة رضي الله عنها «هوعليهاصدقة ولناهدية» (مشكوة المصابيح : ١٦١/١)

(١) فلوتبرع لأحدٍ في المرض فهويجري من الثلث في الأجنبي ولايجوز للوارث إلا أن يجيزها الورثة - قال في البدائع : لووهب لهاهبة في مرض موته ثم تزوجهابطلت الهبة، لأن تبرعات المريض في مرض الموت تعتبر بالوصايا- (بدائع : ٤٣٤/٦) لأن هبة المريض في معني الوصية حتى تعتبرمن الثلث - (بدائع : ٤٣٣/٦) وفي الهدايه : ومن أعتق في مرضه عبدا أوباع وحابٰى أووهب فذلك كله جائزوهومعتبرمن الثلث- (هدايه : ٦٧٣/٤وانظرشرح السيرالكبير: ٢٥٥/٥)

(٢) ألا تري أنه من رأي شخصا في دارالحرب وهولايعلم حاله يباح لهُ الرمي إليه مالم يعلم أنه مسلم أوذمي (لأنه وجد في موضع النهبة والإباحة) ولورآه في دارالإسلام لايحل لهُ ذالك ما لم يعلم أنه حربي- (لأن تحكيم المكان في مثل هذا اصل في الشرع) (شرح السيرالكبير: ٢/ ٦)

(٣) قال في الهداية : ويعتبراتفاق الشاهدين في اللفظ والمعنٰى عند أبي حنيفة رضي الله عنه وقال قبل هذا : الشهادة إذاوافقت الدعوي قبلت وإن خالفتها لم تقبل لأن تقدم الدعوي في حقوق العباد شرط قبول الشهادة وقد وجدت فيمايوافقهاوانعدمت فيمايخالفها- (هدايه : ١٦٦/٣) مثال موافقة الشهادتين : فإن شهدأحدهمابألف والأخربألفين لم تقبل الشهادة عنده وعندهما تقبل على الألف إذاكان المدعي يدعي الألفين - (من يرد التفصيل فلينظرالهدايه : ١٦٦/٣)

ومثال موافقة الشهادات الدعوٰى : إذا ادعي ملكا ارثًاعن أبيه وشهد شهوده بأنه ورثه من أمه لاتقبل شهادتهم لعدم موافقتها للدعوي- (شرح المجله : ٦٢/١) ولكن عند الإمام أبي حنيفة لايشترط الإتفاق على لفظ بعينه، بل إما بعينه أو بمرادفه ولذا لوشهد أحدهما بالنكاح والأخربالتزويج قبلت لإتحادمعناهماوكذا الهبة والعطية ونحوهما- (ماخوذمن تكملة حاشيه ابن عابدين ملخصا : ٢٣٤/١)

الناس وعرفهم لافي خطابات الشارع.[١] (رد)

٧٩- قاعدة:- تخصيص العام بالنية في الأيمان مقبول ديانة لاقضاءً.[٢] (شن)

٨٠- قاعدة:- التخيلة تسليم :[٣] (شن)

---

(١) هذه القاعدة تدل على أن المفهوم المخالف معتبرة في متفاهم الناس وعرفهم وفي المعاملات والعقليات لافي خطابات الشارع أي في الأيات والأحاديث لكونها مخزن البلاغة ومن جوامع الكلم، فتحتمل فوائد كثيرة، تقتضي تخصيص المنطوق بالذكر، وهذا المعني ليس بموجودفي متفاهم الناس والروايات الفقهيه ايضا- والمعروف بين الناس والفقهاءِ، أن تخصيص الشيء بالذكريدل على نفي الحكم عما عداه وأن المعروف كالمشروط--مثال عدم اعتبار المفهوم في خطابات الشارع--تخصيص النبي ﷺ حكم الربٰوابالأشياء الستة الربوية لايدل على عدم حكم الربٰوافي ماسواها---ومثال اعتبار المفهوم في عرف الناس--لوقال مالَك على أكثرمن مأة درهم كان إقرارًا بالمأة ---- والمفهوم المخالف إذا خالف الصريح فلا يعتبرلأن الصريح مقدم على المفهوم - (انظرشرح عقودرسم المفتي (زكريا) ازص ١٦٦)

(٢) وعندالخصاف يصح قضاء فلو قال كل إمرأة أتزوجها فهي طالق، ثم قال : نويت من بلدة كذا، لم يصح في ظاهرالمذهب، خلافا للخصاف، وكذالوقال (والله) ما أكلت طعامًا، وينوي بقلبه ما أكلت الطعام الفلاني، وما أكلت في الدار ونحوذلك جوزه الأئمة الثلاثة وعامة العلماء، ومنعه علماؤناالمتقدمون، وجوزه من أئمتناالخصافُ--قال شمس الأئمة الحلوائي : الخصاف رجل كبيريجوزأن يقتدي به، فقال مشائخناإن كان الحالف مظلومايريد بيمينه تخلصامن الظالم، فنوي التخصيص يفتي بقول الخصاف أنه يجوز- (شرح الحموي على الأشباه : ١٧٥/١)

(٣) التخلية بين المبيع والمشتري يكون قبضا بشروط، أحدهماأن يقول البائع : خليت بينك وبين المبيع، والثاني أن يكون المبيع بحضرة المشتري بحيث يتمكن من أخذه بلا مانع، ولوباع ضيعة في الصحراء وسلمها إليه، فإن كانت قريبة منه بحيث يتصورفيه القبض الحقيقي في الحال يكون قبضا، وإلافلا، والناس عنه غافلون، وهو الصحيح وظاهر المذهب، والثالث أن يكون المبيع مفرزاغير مشغول بحق غيره، حتى لوباع دارًا وسلمها إلى المشترى، وفيها قليل من متاع البائع (فلا يصح) حتى يسلمها فارغة - (شرح الحموي على الأشباه : ٢/ ١٤٦) ومعني التخلية : دفع المانع من القبض في زمان يمكن فيه - (دررالأحكام)

٨١- قاعدة:- الترجيح لايكون بكثرة العدد-.[١] (سير)

٨٢- قاعدة:- ترك الإحسان لايكون إساء ة .[٢] (سير)

٨٣- قاعدة:- التصرف على الرعية منوط بالمصلحة .[٣] (شن)

٨٤- قاعدة:- التصريح بموجب العقدكالتصريح بلفظ العقد.[٤] (سير)

٨٥- قاعدة:- التعريف بالإسم كالتعريف بالإشارة .[٥] (سير)

---

(١) لاترجيح بكثرة الأدلة والرواة مالم تبلغ حدالشهرة عند الإمامين أي أبي حنيفة وأبي يوسف رحمهما الله خلافا للأكثر، هم الأئمة الثلاثة والإمام محمد-- ولذلك رجح أمير المومنين عمر وغيره من الصحابة خبرَأم المومنين وحدها على رواية « إنما الماء من الماءِ »مع أن رواة هذه الرواية أكثر و لم يعتبروا التقوي بكثرة الرواة - (فواتح الرحموت : ٢/٢١٠ وانظرنورالأنوارص ٢٠٠) وخبرأم المومنين عائشة رضي الله عنها « إذا جلس بين شعبها الأربع ومس الختان الختان فقدوجب الغسل - (مرقات شرح مشكوٰة : ٢/٣٠) وعليه دل ظاهر قوله تعالى « إلا الذين أمنوا وعملوا الصالحات وقليل ماهم »وقال تعالى « ولكن أكثرالناس لايعلمون » وقال تعالى « وماأكثر الناس ولوحرصت بمومنين » (شرح السير الكبير : ١/١٥٩)

(٢) أن من مرّبإمرأة أوصبيفي مفازة وهو يقدر على نقله إلى العمران فلم يفعل لم يكن ضامنًا شيئًا من بدله ---- وقال قبله---- ثم لايكون هومتلفا للصبيان وللنساء بتركهم في مضيعة، ولكن يكون ممتنعا من الإحسان إليه بالنقل إلى العمران، وترك الإحسان لايكون إسائة - (شرح السيرالكبير: ٣/١٣٩)

(٣) وعلى هذا أن السلطان لايصح عفوه عن قاتل من لاولي لهُ، وإنما لهُ القصاص والصلح وعلّله « في الإيضاح »بأنه نصب ناظرًاوليس من النظرللمستحق العفو- (شرح الحموي على الأشباه : ١/٣٢٩) وقد بسط ابن نجيم في الأشباه هذه القاعدة، فليطالع ثمه-

(٤) وإن قالوا: نعطيكم كذا على أن لا تقا تلوناحتى تنصرفواعنا فهذا وذكرالمصالحة والموادعة سوائٌ، لأن المقاتلة تكون من الجانبين ففي هذه اللفظة اشتراط ترك القتال من الجانبين وذلك يوجب الموادعة، والتصريح بموجب العقد الخ- (شرح السير الكبير: ٥/١٨)

(٥) فلوقال اَمِنّني على ابن عمي فلهُ أن يختار أيهماشاء إذاكان لهُ إبناعمٍّ--ولوقال : على إبن عمي زيد بن عمرو، فإذاكان لهُ إبناعم كل واحد منهما بهذاالإسم، واجمع المستأمن والذي أمن أنهما

٨٦- قاعدة:- تعليق الأملاك بالأخطارباطل وتعليق زوالها بالأخطار جائز.[١] (كر)

٨٧- قاعدة:- تعليق الإطلاق بالشرط صحيح كالعتق والطلاق.[٢] (سير)

٨٨- قاعدة:- التعيين بالعرف كالتعيين بالنص.[٣] (مج)

لم يعيناواحدًامنهما، فهماأمنان، لأن التعريف بالإسم والنسب كالتعريف بالإشارة، وإنماوقع الأمان بهذااللفظ على أحدهمابعينه ولكنا لانعرفه، فاختلط المستأمن بغيرالمستأمن- (شرح السير الكبير: ٢٠/٢)

(١) كل ماكان من التمليكات كبيع وإجارة واستئجاروهبة وصدقة ونكاح واقرار وابراء، والتقييدات كرجعة يبطل تعليقه بالشرط وإلاصحّ أي إن لايكن من التمليكات والتقييدات بأن كان من الإسقاطات المحضة أو الإلتزامات أو الإطلاقات أو الولايات أو التحريضات صح التعليق، ولكن في الإسقاطات وإلتزامات يحلف بهماكحج وطلاق يصح مطلقًا أي بشرطٍ ملائم وغيرملائم وفي إطلاقات وولايات وتحريضات بالملائم- (انظر رد المحتار (دارالكتاب : ٣٨٥/٧) ولكن تعليق زوال الأملاك بالأخطار جائز- من مسائله قال رجل لرجلٍ إذا دخلت الدارفقد بعتك هذا العبد بألف درهم فقال قبلت أو قال ذلك في الإجارة والهبة ونحوذلك لم يصح و لم يقع الملك عند وجود الشرط-- ولوقال لإمرأته إذادخلت الدارفأنت طالق أوقال لعبده إذا دخلت فأنت حرصح وعند وجود الشرط يقع الطلاق والعتاق ويزول ملك النكاح وملك اليمين- (حاشية اصول كرخي مع اصول البزدوي ص ٣٧٢)

(٢) مثال تعليق الإطلاق : ولوكان الخليفة قال لهم : إن مات أميركم أوقتل فأميركم فلان فهذا صحيح-- والأصل فيه ماروي أن النبي ﷺ قال يوم مؤتة : إن قتل زيد فجعفر أميركم، وإن قتل جعفر فإبن رواحة أميركم - الحديث- (شرح السير الكبير: ١٨٣/٢) (والتفصيل في الفوائد البهيه في شرح القواعد الفقهيه)

(٣) فلو استأجرحجرة في دارإجارة مطلقة لم يقيد ها بنوع من الأنواع، كان لهُ أن يسكنها ويضع فيها أمتعته، وليس لهُ استعمالهابمايخالف العادة، كأن يشتغل فيها بصنعة الحدادة ونحوها لأن التعيين بالعرف كالتعيين بالنص وكذا ليس للوكيل بالبيع ولوكانت وكالته مطلقة أن يبيع نسيئة إلى أجل بعيد غيرمألوف بين الناس - (شرح المجله : ٣٨/١)

٨٩- قاعدة:- التعين متى كان مفيدا يجب اعتباره .[(١)] (سير)

٩٠- قاعدة:- تقرر الوجوب بإعتبارأخر الوقت.[(٢)] (سير)

٩١- قاعدة:- تقييد المطلق لايجوزإلا بدليل.[(٣)] (سير)

٩٢- قاعدة:- التناقض غير مقبول إلافيماكان محل الخفاء .[(٤)] (شن)

---

(١) التعيين إذاكان مفيدا من كل الوجوه، اعتبرمطلقا يعني سواء أكده بالنفي أولا، مثلا لوقال المؤكل لوكيله : بعهُ بخيار فباعه بغيره لم ينفذ، لأنه مفيد من كل وجه ---- وإن كان غيرمفيد من كل الوجوه فلاإعتبارلهُ- وإن كان نافعا من وجه وضارًا من وجه، فإن أكده بالنفي اعتبر وإلاّ لا--- مثلا إذا قال : بعهُ في سوق كذافباعه في غيره نفذ لأن هذاشرط قد ينفعه وقد لاينفعه- وإن قال لاتبعهُ إلاّ في سوق كذالاينفذ- (انظر شرح الحموي على الأشباه: ٢٧٨/٢وانظر شرح السير الكبير: ٢٤٨/٢)

(٢) قال في الهندية : الوجوب يتعلق عندنا بأخر الوقت بمقدارالتحريمة حتى أن الكافرإذا أسلم والصبي إذا بلغ والمجنون إذا أفاق والحائض إذا طهرت إن بقي مقدار التحريمة تجب عليه الصلوٰة عندناكذا في المضمرات وإذا اعترضت هذه العوارض في أخر الوقت سقط الفرض بالإجماع كذا في مختار الفتاوٰى- (الفتاوٰى الهندية : ٥١/١)

«وفي الهداية » ومن فاتته الصلوٰة في السفرقضاها في الحضر ركعتين ومن فاتته في الحضر قضاها في السفرأربعًا لأن القضاء بحسب الأداء والمعتبر في ذلك أخرالوقت لأنه المعتبر في السببية عند عدم الأداء في الوقت- (هدايه : ١٦٧/١)

(٣) فإن صالحوهم في الموادعة على مأة رأس، ولم يسمواذكورًا ولا إناثًا، وجب القبول منهم إن جاء وا بذكور أوإناث أو مختلطين، لإطلاق التسمية عند الإيجاب، فإن تقييد المطلق لايجوز إلا بدليل- (شرح السير الكبير : ٣٠/٥)

المطلق : هوخاص يدل على معناه الحقيقي بدون زيادة قيد-- والمقيد: هوخاص يدل على معناه الحقيقي بزيادة قيد --- أحكامهما: إبقاء المطلق على إطلاقه والمقيد على قيده أي يعمل بالمطلق بدون زيادة عليه، والعمل بالمقيدمع رعاية مازيدعليه من المطلق- (الموجزص ١١٥)

(٤) ومنهُ تناقض الوصي والناظروالوارث كمافي الخانية (فإنه يقبل قولهم مع التناقض) ومنها مسألة الإقراربالرضاع، فلوقال : هذه رضيعتي، ثم اعترف بالخطأيصدق في دعواه الخطأ، ولهُ أن يتزوجها بعد ذلك- وهذامشروط بماإذالم يثبت على إقراره بأن قال : هوحق أوصدق أوكما قلت أوأشهد عليه بذلك شهودا، أومافي معنى ذلك من الثبات اللفظي الدال على الثبات

٩٣- قاعدة:- التناقض في الدعوى لايمنع قبول البينة.[١] (سير)

٩٤- قاعده:- التنصيص لايدل على التخصيص.[٢] (ر)

٩٥- قاعده:- التوفيقين إذاتلاقياوتعارضاوفي أحدهماترك اللفظين على الحقيقة فهوأولى.[٣] (كر)

٩٦- قاعدة:- التوقيت نصا يمنع أن يكون لما بعد مضي الوقت حكم ماقبلهُ.[٤] (سير)

* * *

النفسي- (شرح الحموي على الأشباه : ١٨٨/٢)

(١) ولوخرج إلى دارنارجل وامرأة من أهل الحرب، فشهد مسلمان بأنهماخرجابأمانٍ بعض المسلمين، وهما يقولان كذبا : ما أمننا أحد--- إلى قوله : فإن كانا ادعيا ذلك بعد الإنكارثم شهد المسلمان به قبلت الشهادة، لأن هذا تناقض في الدعوى، والتناقض لايمنع قبول البينة على الحرية - (شرح السير الكبير : ١٠٢/٢

(٢) أي في كلام الشارع - لأن التنصيص على الشيء في كلامه لايلزم منه أن يكون فائدتهُ النفي عما عداه، لأن كلامهُ معدن البلاغة، فقد يكون مراده غيرذلك، كمافي قوله تعالى «وَرَبَائِبُكُمُ الَّتِي فِي حُجُوْرِكُمْ»فإنّ فائدة التقييد بـ «الحجور» كون ذلك هوالغالب في «الربائب» (شرح عقودرسم المفتي ص١٧٣- (زكريا) كما، مرّفي القاعدة : ٧٨)

(٣) قال من ذلك قولهُ عليه الصلوٰة والسلام «المستحاضة تتوضأ لوقت كل صلوٰة » وقولهُ ﷺ «المستحاضة تتوضأ لكل صلوٰة »عمل أصحابنا بهما وقالوا: تمتدطهارتها في الوقت لأن في الأول ذكرالوقت والثاني يحتمله، فإن الصلوٰة تذكر ويرادبها وقتها قال عليه الصلوٰة والسلام «أين أدركتني الصلوٰة تيممت» أي وقت الصلوٰة، وماقال الشافعي؀ أنه مؤقت بالصلوٰة فيه عمل بصريح الثاني وألقي كلمة الوقت من الحديث- (حاشية اصول الكرخي ضميمه مع اصول البزدوي ص٣٧٦)

(٤) ولوقال آمنوني على أن تعرضواعلى الإسلام، فإن أسلمت فيما بيني وبين ثلاثة أيام وإلا فلا أمان بيني وبينكم، ثم عرضواعليه الإسلام، فلهُ مهلة ثلاثة أيام ولياليهامن حين عرضواعليه الإسلام، فإن مضت المدة قبل أن يسلم كان فيئًا، ولاحاجة إلى حكم الحاكم، لأن الشرط هكذا جرى والتوقيت نصا يمنع أن يكون لما بعدمضي الوقت حكم ما قبلهُ كما في الإجارة - (شرح السير الكبير: ٨٣/٢) وانظرالفتاوىٰ الهنديه : ٤٣٠/٤ورد المحتار (دارالكتاب) : ٥٢/٩ كتاب الإجارة)

﴿ باب الثاء ﴾

٩٧- قاعدة:- الثابت بالبرهان كالثابت بالعيان(١) (سير-مج)

٩٨- قاعدة:- الثبات بالبينة كالثابت بإتفاق الخصم.[٢] (سير)

٩٩- قاعدة:- الثابت بالدلالة كالثابت بالإفصاح.[٣] (سير)

١٠٠- قاعدة:- الثابت بالضرورة يتقدر بقدرها.[٤] (سير)

---

(١) يعني إذاثبت شيء بالبينة الشرعية مثلا كان حكمهُ كالمشاهدة بالعيان------وعلى هذا لووجد المسلمون حربيافي دارالإسلام فقال : دخلت بأمان لم يصدق---ولوقال رجل من المسلمين: أنا آمنتهُ لم يصدق بذلك ايضا---فإن شهدبذلك رجلان مسلمان غير المخبرأنه أمنهُ فهو أمن، لأن الثابت بالبينة كالثابت بالمعاينة - (شرح السير الكبير: ١/٢٠٨)

(٢) ولوكتب الأميركتابا إلى أمير الحصن يخبره بما جرى وختمه بخاتمه وبعثه على يدي رسول من قبله مع العشرة، فلمافتح الحصن قال أميرهم: لم يأت بالكتاب ولم يدفعه إلى الرسول، وقال الرسول : قد دفعتهُ إليه وقرأه بمحضرمني، فأهل الحصن على أمانهم الأول ---فإن كان بعث معهُ رجلين مسلمين فشهدابأنه قرأعليه بمحضر منهماحتى سمعه وعلم مافيه فهم فيء أجمعون، لأن الثابت بالبينة كالثابت بإقرارالخصم- (شرح السير الكبير: ٢/٤١)

(٣) ومنهاسكوت البائع الذي لهُ حقّ حبس المبيع لقبض الثمن حين رأي المشتري قبض المبيع إذن بقبضه دلالة - ومنها: سكوت الشفيع عند علمه بالبيع دلالة على رضاه به ويسقط حق شفعته- ومنهاسكوت المشتري قبل البيع عندإخباره بالعيب رضي بالعيب- ومنها: لووكل رجلاً بشراء شيء معين ثم رآه يشتريه لنفسه وسكت كان الشراء للوكيل - (شرح المجلة : ١/٤٧)

(٤) ولوأن رسولَي ملك أهل الحرب جاء إلى عسكرالمسلمين فهوآمن حتى يبلغ رسالته بمنزلة مستأمن جاء للتجارة، فإن أراد الرجوع فخاف الأميرأن يكونافدرّأيا للمسلمين عورة فهدلان عليهما

١٠١- قاعدة:- الثابت بالعرف كالثابت بالنص.[1] (سير)

* * *

العدوّ، فلابأس بأن يحبسهما عنده حتى يأمن من ذلك--- إلى قوله --- فإن حضرقتال وشغل عنهما الحرس وخاف إنفلاتهما، فلابأس بأن يقيدهما حتى يذهب ذلك الشغل، لأن هذا موضع الضرر، فإذاذهب ذلك الشغل حل قيودهما، لأن الثابت بالضرورة يتقدربقدرها- (شرح السير الكبير: ٧٢/٢) ومن فروعه : المضطرلايأكل من الميتة إلا قدرسدالرمق- (شرح الحموي على الأشباه : ٢٥٣/١)

(١) وإذانادى منادِي الأمير أنّ الساقة غداً على أهل الكوفة فلايتخلفن رجل من أهل الديوان ولامن المطوعة، لأنهم جميعًا رعيته حين خرجوا للجهاد تحت رأيته، فعليهم طاعته، إلا أن يكون الأمرالمشهورأنه إذانادى بهذايريد به أهل الديوان خاصة، فحينئذ الثابت بالعرف كالثابت بالنص- (شرح السير الكبير: ١٢٠/١)

﴿ باب الجيم ﴾

١٠٢- قاعدة:- جناية العَجْمَاء جُبار.[(١)] (مج)

١٠٣- قاعدة:- الجنون إذا وجدمرّة فهولازم أبدا.[(٢)] (سير)

١٠٤- قاعدة:- جواب السوال يجري على حسب ماتعارف كل قوم في مكانهم.[(٣)] (كر)

١٠٥- قاعدة:- الجواز الشرعي ينافي الضمان .[(٤)] (مج)

---

(١) أي الضررالّذي أحدثهُ الحيوان من تلقاء نفسه لايضْمنه صاحبهُ--فلوانفلتت دابة بنفسها ولوفي الطريق أوفي ملك غيرصاحبها، فأصابت مالاً أوآدمياًنهاراًأو ليلاًلاضمان في الكل، لأن جناية العجماء جبارولوانفلتت ثورهُ وأكل حنطة رجل فلاضمان عليه -- ولهذه القاعدة تقييدات : منهالونظرأحد حيوانه يتلف شيئًا و لم يمنعه ضمن قيمة ماأتلفه، وكذا لوقادأحددابته قريبامن الزرع بحيث إن شاء ت تناولت الزرع ضمن، وكذالوكان الحيوان مضرا كالثورالنطوح والكلب العقور والجمل الصائل فتقدم إلى صاحبه واحد من أهل محلته أوقريته بقوله لهُ حافظ على حيوانك و لم يحافظ عليه فأتلف حيوانَ أخر أوغيرذلك من ماله ضمن صاحبهُ - (شرح المجله: ١/٦٠و ٢٥ ٥)

(٢) ولوأن رجلا عُرف أنه جُن مرة فقالت إمرأته : إنه ارتد البارحة أوطلقني ثلاثا، فقال الرجل: عاودني الجنون البارحة، فقلت ذلك وأنا بجنون، فالقول قولهُ مع يمينه، لأن الجنون إذا وجد مرّة فهولازم أبدًا، ولهذاكان عيبًالازمًا إذا وجدمرة في حالة الصغر أو الكبر- (شرح السير الكبير: ٥/ ٢٢١) قال في در المُختار، لايقع طلاق المجنون، إلا إذا علق عاقلاً ثم جُن فوجدالشرط، وقع الطلاق- (درمختارمع ردالمحتار: ٣٣٢/٤ (دارالكتاب)

(٣) من مسائله إذاحلف لايتغذي حنث باللبن وحده إذاكان في بلادالعرب دون العجم وغذاء كل قوم ماتعارفوه- (حاشية اصول الكرخي ضميمه مع اصول البزدوي ص٩ ٣٦)

(٤) لوحفرإنسان في ملكه بئراًفوقع فيه حيوانُ رجلٍ وهلك لايضمن حافر البئر شيئًا- وكذا إذا استأجر داراًوحفرفيهابئراًفعطب فيهاإنسان إن كان حفربإذن رب الدار فلاضمان، كما

١٠٦- قاعدة:- جهالة المعقود عليه تفسد العقد.[١] (سير)

١٠٧- قاعدة:- الجيدوالردي في الربوية سواء والزيوف كالجيادفي بعض المسائل والنائم كالمستيقظ في بعض المسائل.[٢] (شن)

✸ ✸ ✸

لوحفررب الدار بنفسه وإن كان حفر بغيرإذن رب الدارفهوضامن (شرح المجله: ٥٩/١)

(١) وأماشرائط صحة البيع : أن يكون المبيع معلوما والثمن معلوما علما يمنع من المنازعـة، فبيـع المجهول جهالة تفضي إليهاغيرصحيح، كبيع شاة من هذاالقطيع وبيع شيء بقيمته وبحكم فلان- (فتاوٰى هنديه : ٣/٣، وانظرهدايه : ٢٢/٣) ---الإجارة لاتصح حتى تكون المنافع معلومـة والأجرة معلومة لما روينا ولأن الجهالة في المعقودعليه وفي بدله تفضي إلى المنازعة كجهالة الثمن والمثمن في البيع- (هدايه : ٢٩٣/٣)

(٢) القاعدة تشتمل على ثلاثة أجزاء --الجزء الأول : الجيد والردي في الربوية سواء أي لايعتـبر الوصف لأنه لايعد تفاوتًا عرفاً أولأن في إعتباره سد باب البياعات أولقولـه عليـه الـصلوٰة والسلام: جيدهاورديها سواءٌ- (هدايه: ٧٨/٣) والجزء الثاني : والزيوف كالجيـادفي بعـض المسائل- قدذكرت في البحر الرائق خمسة مسائل، فيها الزيوف كالجياد- (انظر البحر الرائق: ٤٦٤/٥) - والجزء الثالث : والنائم كالمستيقظ في بعض المسائل أي في خمس وعشرين مسئلة كمافي شرح الحموي على الأشباه- منهاإذانام الصائم على القفا وفوه مفتوحة، فقطرقطرة من ماء المطرفي فيه فسد صومه، وكذا لو أقطرأحدقطرة من الماء في فيـه وبلـغ ذلـك جوفـه- ومنهاإذاجامعهازوجهاوهي نائمة يفسد صومها- ومنهالوكانت محرمة فجامعهازوجهاوهي نائمة فعليهاالكفارة وغيرهامن المسائل - (انظر شرح الحموي على الأشباه : ٦٢/٣) الربوا في الشرع عبارة عن فضل مال لايقابلهُ عوض في معاوضة مال بمال- (هدايه : ٣ / ٧٧ــــحاشية ٢---) الزيوف : مايرده بيت المال من الدراهم وزيفه- (التعريفات الفقهية ص٣١٦)

﴿ باب الحاء ﴾

١٠٨- قاعدة:- الحاجة تنزل منزلة الضرورة عامة أوخاصة .[١] (شن)

١٠٩- قاعدة:- الحادثة إذا وقعت ولم يجد المؤول جوابا ونظيرا في كتب أصحابنا يستنبط من غيرهاإما من الكتاب أومن السنة أوغيرهما مما هوالأقوٰى فالأقوٰى(٢) (كر)

١١٠- قاعدة:- الحادثة مهماأخذت شبهامن الأصلين وهي منقسمة على وجهين فإنهاترد إلى كل واحد من القسمين.[٣] (ن)

---

(١) ولهذاجوزت الإجارة على خلاف القياس-- وذلك لأن المعقود عليه فيها وهوالمنافع معدوم، فالقياس البطلان لذلك (ولكن جوزت لحاجة الناس) ومنها: جواز السلم على خلاف القياس، لكونه بيع المعدوم دفعًا لحاجة المفاليس، ومنهاجواز الاستصناع للحاجة، ومنها : الإفتاء بصحة بيع الوفاء حين كثرالدّين على أهل بخارٰى، وهكذابمصر- (شرح الحموي على الأشباه : ٢٦٧/١)

والحاجة : مايفتقرالإنسان إليه مع أنّه يبقي بدونه --- والضرورة : مالابدلهُ في بقائه --- (التعريفات الفقهيه ص ٢٥٧)

(٢) فالمسائل المقررة مستخرجة من هذه الأصول والنوازل الحادثة مستخرجة منها ايضا- (حاشية الأصول الكرخي ص٣٧٥)

(٣) والحج عبادة بدنية ومالية أي مركب منهما فلهذا تجري النيابة فيه عندالعجزللمعني الثاني وهوالمشقة بتنقيص المال ولاتجري عند القدرة لعدم إتعاب النفس - (أنظرالهدايه : ٢٩٦/١) وعلى هذاقول زفررحمه الله في الماء المستعمل هوطاهرغيرطهور، كما في الهداية : قال زفررحمه الله: إن كان المستعمل متوضيا فهو طهوروإن كان محدثا فهو طاهرغير طهور، لأن العضو طاهرحقيقة وبإعتباره يكون الماء طاهرالكنه نجس حكما وبإعتباره يكون الماء نجسا فقلنابإنتفاء الطهورية وبقاء الطهارة عملا بالشبهين- (هدايه : ٣٨/١) و على هذا، إذاوهب بشرط العوض أعتبرالتقابض في العوضين جميعا (لأن الهبة بشرط العوض هبة ابتداء فيشترط التقابض لأن القبض

١١١ - قاعدة:- الحدود تدرأبالشبهات.[١] (شن)

١١٢ - قاعدة:- الحرب خدعة .[٢] (سير)

١١٣ - قاعدة:- حرمة الملك بإعتبارحرمة المالك.[٣] (سير)

١١٤ - قاعدة:- الحرلايدخل تحت اليدفلايضمن بالغصب ولوصبياً.[٤] (شن)

شرط في الهبة وهذا إذا كان شرط العوض بِ على وأماإذاكان بلفظ البـاء فهوبيـع ابتـدائً وإنتهائً) وإذا تقابضا صح العقد- وكان في حكم البيع يردبالعيـب وخيارالرؤيـة ويجـب فيهاالشفعة (لأنه بيع إنتهائً) (قدوري مع هامشه ص ٧ ١٣ وانظر تاسـيس النظـر ص ٧٦ المطبعة الأدبية بمصر)

(١) وإن وطي جارية زوجته أوأبيه أوأمه أوجده أوجدته وإن علا---- إلى قوله --- إذا قـال: ظننت أنها تحل لي- (شرح الحموي على الأشباه : ٣٣٧/١) ولكن التعزيروالكفارات تثبت مع الشبهة - (شرح الحموي على الأشباه: ٣٤٣/١) فقدقسم أصحابناالشبهة إلى أقسام ثلاثـة : الأول : شبهة في الفعل، وتسمي شبهة الإشتباه--وهي في ثمانية مواضع: والثاني شبهة في المحل وهي في ستة مواضع: والثالث: شبهة العقد- (انظر شرح الحموي على الأشباه: ٣٣٧/١ وفتح القدير: ٣٠/٥) ------والشبهة مايشبه الثابت وليس بثابت- (شرح الحموي على الأشباه : ١ /٧ ٣٣)

(٢) خُدعة أوخَدعة بالنصب وكلاهما لغة --وفيه دليل على أنه لابأس للمجاهد أن يخادع قرينه في حالة القتال، وأن ذلك لايكون غدرامنه- (شرح السيرالكبير: ٨٥/١) ولكن إذا وادع المسلمون قوما من المشركين فليس يحل لهم أن يأخذواشيئًامن أموالهم إلابطيب أنفسهم، للعهد الذي جرىٰ بيناوبينهم--- إلى قوله--- كان رسول الله ﷺ يقول في العهود «وفاء لاغدر فيه» (شرح السيرالكبير: ٩٥/١)

(٣) فحاز أخذ أموال الحربي ولايجوزأخذمال المسلم والذمي- (انظرالبدائع الـصنائع: ٦٩/٦-٨٠ والفتاوىٰ الهنديه : ٢٠٥/٢- وشرح السير الكبير: ١٤٧/١)

(٤) فلوغصب صبيا فمات في يده فجأة أوبحمي لم يضمن، ولايردما لومات بصاعقة أو بنهشة حية أو بنقله إلى أرض مسبعة أو إلى مكان الصواعق أو إلى مكان يغلب فيه الحمي والأمراض، فإن ديته على عاقلة الغاصب، لأنه ضمان إتلاف، لاضمان غصب، والحر يضمن بالإتلاف، والعبد يضمن بهما، والمكاتب كالحرلايضمن بالغصب ولوصغيرًا- (شرح الحمـوي علـى الأشـباه: ٣٤٤/١) وانظرتبيين الحقائق : ١٦٨/٦)

١١٥- قاعدة:- الحق إذاكان ممالايتجزي فإنه يثبت لكل على الكمال.[١] (شن)

١١٦- قاعدة:- الحق لايسقط بتقادم الزمان.[٢] (شن)

١١٧- قاعدة:- الحقُّ متى ثبت لايبطل بالتاخيرولابالكتمان.[٣] (سير)

١١٨- قاعدة:- الحقوق المجردة لايجوز الإعتياض عنها.[٤] (شن)

١١٩- قاعدة:- الحق الواحد يجوزأن يثبت في محلين.[٥] (ن)

١٢٠- قاعدة:- الحقيقة تترك بدلالة الحال وتترك بدلالة الإستعمال والعادة .[٦] (

---

(١) ماثبت لجماعة فهوبينهم على سبيل الإشتراك إلا في مسائل : الأولى : ولاية الإنكاح للصغير والصغيرة ثابتة للأولياء على سبيل الكمال لكل- الثانية : القصاص الموروث يثبت لكل من الورثة على الكمال- الثالثة : ولاية المطالبة بإزالة الضرر العام عن طريق المسلمين تثبت لكل من لهُ حق المرور على الكمال- والضابط أن الحق إذاكان مما لايتجزأ فإنه يثبت لكل على الكمال- (شرح الحموي على الأشباه: ٢/٤)

(٢) قذفاأوقصاصاأولعاناأوحقا لعبد- (شرح الحموي على الأشباه : ٢/١٩٣) أي ولوكان الحق حقالله أولعبد لايسقط بتقادم الزمان-

(٣) ولوأن حربيا مستأمنافي دار الإسلام أوذميا أومسلما مر على عاشربمال فكتمهُ إياه وقدحال الحول الأول، ثم مربه على العاشر ايضًافكتمهُ إياه، وقد حال الحول الثاني، ثم مر به على العاشر بعد ماحال الحول الثالث فعلم به العاشروعلم بماكان صنع في تلك الأحوال، فإن العاشر يعشر الأموال في الأحوال الثلاثة كلها، لأنه يثبت حق الأخذ للعاشرفي كل مرَّة، لأن الزكوٰة وجبت في المال في دارالإسلام، والحق متى ثبت لايبطل بالتاخير ولابالكتمان- (شرح السير الكبير : ٥ / ٢٩٤)

(٤) كحق الشفعة فلوصالح عنه بمال بطلت ورجع به، ولوصالح المخيرة بمال لتختاره بطل ولا شيء لها، ولوصالح إحدي زوجته بماله لتترك نوبتهالم يلزم ولاشيء لها- (شرح الحموي على الأشباه : ٢ /٣ ١٥)

(٥) والمكفول لهُ بالخيارإن شاء طالب الّذي عليه الأصل وإن شاء طالب كفليه- لأن الكفالة ضم الذمة إلى الذمة في المطالبة وذلك يقتضي قيا م الأول لاالبراء ة عنهُ- (الهدايه: ٣/١١٦وانظر تاسيس النظر ص٥١)

(٦) ماتترك به حقيقة اللفظ خمسة معان: أحدها: دلالة العرف - وثانيها : دلالة نفس الكلام- وثالثها: دلالة سياق الكلام- ورابعها: دلالة الحال أي دلالة من قبل المتكلم- وخامسها: دلالة

مج-شن)

١٢١- قاعدة:- الحقيقة تترك لتعذرها عقلا أوعادة ولتعسرها.[(١)] (م)

١٢٢- قاعدة:- حكم التيمم ماخوذ من حكم المسح على الخفين .[(٢)] (ن)

١٢٣- قاعدة:- الحكم كالقاضي.[(٣)] (شن)

محل الكلام---- ومنها الأولى والرابعة فمذكورة في القاعدة ، (فلينظر للبواقي اصول الشاشي ص٢٥) ------ مثال الأول : لوحلف لايشتري رأسًافهو على ماتعارفهُ الناس فلا يحنث برأس العصفورو الحمامة --وكذلك لوحلف لايأكل يبضا كان ذلك على المتعارف فلا يحنث بتناول بيض العصفور والحمامة - (اصول الشاشي ص٢٥) ومثال الثاني: إذا وكل بشراء اللحم فإن كان مسافرا نزل على الطريق فهو على المطبوخ أو على المشوي -- وإن كان صاحب متزل فهوعلى النيّ، ومن هذا النوع يمين الفور، مثالهُ إذاقال تعال تغدَّ معي فقال والله لاأتغدى، ينصرف ذلك إلى الغداء المدعواليه حتى لوتغدي بعد ذلك في متزله معهُ أومع غيره في ذلك اليوم لايحنث، وكذاإذاقامت المرأة تريد الخروج فقال الزوج إن خرجتِ فأنتِ كذاكان الحكم مقصورًا على الحال حتى لوخرجت بعد ذلك لايحنث- (اصول الشاشي ص٢٨)

(١) عقلا : مثالهُ : إذاقال لعبده وهوأكبرسنًّامنه «هذاإبني»فيحمل على العتق مجازًا لتعذرها عقلاً-- ---أو عادة : أي لتعذرهاعادة وإن جاز عقلاً- مثالهُ : إذاحلف لايأكل من هذه القد ر، فإن أكلَ القدْرِ محال في العادة، فينصرف إلى ما يحل في القدر مجازًا- ولتعسرهاوإن لم يكن متعذرًا، مثالهُ : إذا حلف لايأكل من هذه الشجرة، فإن أكل عين الشجرة متعسر لامتعذر، فينصرف كلامهُ إلى ثمرة الشجرة مجازًا- (انظراصول الشاشي ص ١٦ وفواتح الرحموت: ٢٢١/١) الحقيقة المتعذرة : هي حقيقة لايمكن العمل بهاوارادتها-- والحقيقة المتعسرة : هي حقيقة أمكن العمل بهاوارادتهالكن بنهاية مشقة وتعسف- (الموجز ص ١٦٤)

(٢) فيجوزالتيمم قبل الوقت، والجمع بين الصلوتين بتيمم واحد (كمافي المسح على الخفين) ومنها : أن المتيمم إذا وجد ماء في خلال الصلوٰة تفسدكمالوانقضت مدة المسح في خلال الصلو ة - (تأسيس النظرص ٧٢ المطبعة الأدبية بمصر)

(٣) التحكيم : فهوتولية الخصمين حاكمايحكم بينهما--وركنهُ : اللفظ الدال عليه مع قبول الأخر فلوحكمارجلافلم يقبل لايجوزحكمهُ إلا بتجديدالتحكيم- وشرطه من جهة المحكم: العقل لا الحرية فتحكيم المكاتب والعبدالمأذون صحيح ولايشترط الإسلام فيه- فتحكيم الذمي ذميا صحيح- ومن جهة المحكم: (بالفتح) : صلاحيتهُ للقضاء بكونه أهلا للشهادة، فلوحكم عبدًا أو

١٢٤- قاعدة:- حكم الشيء قد يدورمع خصائصه .[١] (ن)

﴿ باب الخاء ﴾

١٢٥- قاعدة:- الخاص مبين فلا يلحقه البيان .[٢] (ر)

١٢٦- قاعدة:- خبرالأحاد ورد مخالفا لنفس الأصول لم يقبل.[٣] (ن)

صبياًأوذميا أومحدوداًفي قذف لم يصح، وتشترط الأهلية وقته ووقت الحكم جميعًا، ومن جهة المحكم به : أن لايكون في حد وقودٍ - وصفته قبل الحكم الجوازوبعده اللزوم - (البحر الرائق: ٤١/٧) والحكم كالقاضي إلافي أربع عشرة مسألة (فيها حكم المحكم يخالف حكم القاضي) ذكرناهافي شرح الكنز- (البحرالرائق : ٤٦/٧ وشرح الحموي على الأشباه : ٢١٤/٢)

(١) تفسد الصلوٰة قراء ته من مصحف أي مافيه قرأن مطلقاًأي قليلاًأو كثيرًا، إمامًا أو منفردًا، أميًا لايمكنهُ القراءة إلامنهُ أولا- لأن حمل المصحف والنظر فيه وتقليب الأوراق عمل كثير-- ولأنه تلقن من المصحف فصاركماإذاتلقن من غيره- (ردالمحتار: ٣٣١/٢) لأن كراهة النظر في المصحف من خصائص هذه العبادة فلما أ تي بما هو من خصائص محظورات هذه العبادة فسدت صلٰوته عند أبي حنيفة ﷺ، وعند أبي يوسف ومحمدﷺ لاتفسد- (تاسيس النظر ص ٦٨)

(٢) يعني إذاكان الخاص لايحتمل البيان لكونه بينا بنفسه لايجوزإلحاق تعديل الأركان وهو الطمانينة في الركوع والسجودوالقومة بعدالركوع والجلسة بين السجدتين بـأمر الركـوع والـسجود وهوقوله تعالى « واركعواواسجدوا » على سبيل الفرض لحديث أعرابي خفف في الصلوٰة فقال لهُ قم فصلِّ فإنك لم تصل هكذا قالهُ ثلاثاً--- لأن قولهُ تعالى « واركعواواسجدوا » خاص وضع لمعني معلوم لأن الركوع هوالانحناء عن القيام، والسجود هووضع الجبهة على الأرض، والخاص لايحتمل البيان، فما ثبت بالكتاب يكون فرضالأنه قطعي وماثبت بالسنة يكون واجبا لأنه ظني- (ازنورالأنوار ملخصاص١٩)

(٣) كحديث المصراة : هو ماروي أبوهريرة رضي الله عنه أن النبي ﷺ قال « لاتصروا الإبل والغنم فمن ابتاعها بعدذلك فهوبخيرالنظرين بعد أن يحلبهاإن رضيها أمسكها وإن سخطها ردهاوصاعا من تمرٍ--- فإن هذالحديث مخالف للقياس من كل وجه فإن ضمان العُدْوانات والبياعات كلها

١٢٧- قاعدة:- خبر الواحدحجة للعمل به في باب الدين.[١] (سير)

١٢٨- قاعدة:- خبرالواحدلاينفك عن الشبهة .[٢] (سير)

١٢٩- قاعدة:- الخراج بالضمان.[٣] (شن)

١٣٠- قاعدة:- الخصم إذاسكت عن الجواب في مجلس القاضي جعلهُ منكرا وإذا

مقدربالمثل في المثلي وبالقيمة في ذوات القيم والتمرليس بمثل صورة ولامعني ولاقيمة ولهذا ترك العمل به أبوحنيفة ﷺ- (نورالأنوارص١٨٣وحسامي مع هامشه ص٧٥ ملخصا وانظر تاسيس النظر ص٧٧)

(١) وقال أبوحنيفة رحمه الله تعالى : لوأن مسلماجاء برجل من المشركين إلى الأمير وهم في المفازة، وكانوا على حصن حاصروه وقال : إني كنت أمنت هذا، فأتاني على أماني إياه، لم يصدق حتى يشهد شاهدان سواه أنه قدأمنه، لأنه صار فيئا للمسلمين حين جاء به إلى الأمير، فإنه غير ممتنع منهم- وهذاالمسلم لايتمكن من أن يؤمنه إبتدائً، فلايصدق فيمايقربه من أمانه، وفي القيـــاس: للإمام أن يقتله إن شاء بمترلة غيره من المأسورين، ولكن في الإستحسان : لهُ أن يجعلـــهُ فيئـــا، ولايقتلهُ، لأن احتمال الصدق في خبره يمكن شبهة مانعة من إراقة الدم، وهذالأ ن حرمة قتـــل المستأمن من حق الله تعالى- وخبرالواحد فيما يرجع إلى أمرالدين حجة شرعًا، خصوصًافيمالا يكون فيهْ إلزام على شخص بعينه- (شرح السيرالكبير: ٤٨/٢) وإن كان في إخبارالواحد معني الإلزام لايقبل حتى يكون الإخباربمترلة الشهادة، وإن كان فيه إلزام من وجه وليس من وجه وفيه تفصيل - (فليراجع للتفصيل في الفوائد البهيه في شرح القواعد الفقهيه)

(٢) ولوكان الأمير والمسلمون أمنوهم، ثم بعثوارجلاً ينبذ إليهم ويخبرهم أنهم قد نقضوا العهد، فرجع الرسول وذكر أنه قدأخبرهم بذلك، فليس ينبغي للمسلمين أن يغيروا عليهم حتى يعلموا ذلـــك لأن مجردالظاهرأوخبرالواحدلاينفك عن الشبهة - (شرح السير الكبير: ٤٨/٢)

(٣) الخراج : كل ماخرج من شيء فهوخراج - فخراج الشجرة ثمرها، وخراج الحيوان دره ونسلهُ -------- هذه القاعدة ماخوذة من حديث صحيح، رواه أحمد وأبوداود والترمذي والنسائي وابن ماجه وابن حبان من حديث عائشة ﷺ، وهو أن رجلاً ابتاع عبداً، فأقام عنده ماشاء الله أن يقيم، ثم وجد به عيبًا، فخاصمهُ إلى النبي ﷺ، فرده عليه، فقال الرجل: يا رسول الله ﷺ قد استعمل غلامي، فقال: الخراج بالضمان------ (شرح الحموي على الأشباه: ٣٧٧/١) ومعني القاعدة: من يتحمل ضرر الشيء فخراجه لهُ.

سكت عن اليمين بعد ماطلب منه جعلهُ ناكلاً.[١] (سير)

١٣١- قاعدة :- الخطأ فيمالايشترط التعيين لهُ لايضر.[٢] (شن)

١٣٢- قاعدة:- خير الأمور أوساطها.[٣] (شن)

* * *

---

(١) جعلهُ منكرا: لأن تاخيرالبيان عن وقت الحاجة لايجوز--- جعلهُ نـاكلا : والنكـول بمترلـة الإقرار---- وفي شرح السير الكبير: فإن سكت حين عرض عليه (أي المرتد) الإسـلام و لم يجب بقبول أوبرد- فإن الإمام يعرض عليه الإسلام ثلاث مرات ويخبره في كل مرة أنـه إن لم يجبهُ حكم عليه أنه فيء - فإن أبى حكم عليه بأنه فيء، وهو بمترلة الخصم إذا سكت عن الجواب الخ- (شرح السير الكبير: ٨٢/٢) وفي الهداية : وإذا نكل المدعي عليه عن اليمين قضي عليـه بالنكول وألزمهُ ما ادعى عليه- (وقال بعد سطور) وينبغي للقاضي أن يقول لهُ إني أعرض عليك اليمين ثلثا فإن حلفت (فبها) وإلا قضيت عليك بما ادعاه وهذا الإنذار لإعلامه بالحكم إذ هـو موضع الخفاء- فإذا كرر العرض عليه ثلاث مرات قضي عليه بالنكول – وهذا التكرار ذكرهُ الخصاف لزيادة الإحتياط والمبالغة في ابلاء العذر، فأما المذهب أنه لوقضي بالنكول بعد العرض مرّة جاز لما قدمناه هو الصحيح والاول أولى- (الهدايه : ٢٠٣/٣)

(٢) كتعيين مكان الصلوٰة وزمانها وعدد الركعات، فلوعين عدد ركعات الظهر ثلثا أو خمساً صح، لأن التعيين ليس بشرط - فالخطأ فيه لايضر- (شرح الحموي على الأشباه : ١٢٦/١)

(٣) فإن أوصٰى أن يغزٰى عنه غزوة فأغزَوْارجلاً يرابط عنه ولايدخل أرض العدو فذلك جائز، فإن قالت الورثة: يرابط يوماً واحدًا وقال الوصي: يرابط أربعين يومًا، فإن القاضي يجيز من ذلـك أدنى الرباط وذلك ثلاثة أيام، لأن الأثار قد اختلف في الرباط، فإنه روي أنه ﷺ قال « مـن رابط يومًافي سبيل الله كان كصيام العمر وقيامه » أو قال كلامًا هذا معناهُ، ومن رابط أربعـين يومًاكان لهُ كذا كذا، ومن رابط ثلاثة أيام كان لهُ كذا، فإن اختلف الوارث والوصي يؤخـذ بأوسط الأعداد، وذلك ثلاثة أيام، لأنه أقل من الأكثر وأكثرمن الأقل، فيقضي به، لقوله ﷺ : « خير الأمور أوساطها » (شرح السيرالكبير: ٢٦٣/٥)

﴿ باب الدال ﴾

١٣٣- قاعدة:- درأالمفاسدأولى من جلب المنافع .[١] (شن)

١٣٤- قاعدة:- دعوي السبب كدعوي الحكم الثابت بالسبب.[٢] (سير)

١٣٥- قاعدة:- الدلالة في المقاديرالتي لايسوغ الإجتهادفيإثبات أصلها متى اتفقت في الأقل واضطربت في الزيادة يوخذبالأقل فيماوقع الشك في إثباته وبالأكثرفيما وقع الشك في إسقاطه .[٣] (ن)

---

(١) فإذا تعارضت مفسدة ومصلحة قدم دفع المفسدة غالبًا، لأن اعتناء الشرع بالمنهيات أشد من اعتناءه بالمامورات---- ومن ثم جازترك الواجب دفعاً للمشقة و لم يسامح في الإقدام على المنهيات خصوصًا الكبائر--- كمن لم يجد سترة ترك الإستنجاء، ولو على شط نهر، لأن النهي راجح على الأمر، حتى استوعبت النهي الأزمانَ و لم يقتض الأمرُ التكرارَ- (شرح الحموي على الأشباه : ٢٦٤/١)

(٢) وإذا قال الذين جاء وا بهم: كانوا أحرارا ولكنا قهرناهم بأن ملكنا في دارنا حتى صاروا عبيدا لنا، وقال القوم : ما قهرناهم ولاعرضوا لنا إلاعندكم، فالقول ايضا قولهم، لأن قهرهم إياهم حادث، فيحال بحد وثه على أقرب الأوقات، ولأنهم يدّعون عليهم سبب الرق وهم ينكرون ذلك، ودعوٰى السبب كدعوي الحكم الثابت بالسبب، لأن الأسباب تراد لأحكامها لا لأعيانها، فلايقضي برقهم حتى تقوم الحجة للمدعي - (شرح السير الكبير: ٢٨/٥)

(٣) فإن كان (أي المقاتل) راجلا فلهُ سهم واحد، وإن كان فارسا فلهُ سهمان عند أبي حنيفة ﷺ، وعند أبي يوسف ومحمد رحمهما الله لهُ ثلاثة أسهم، سهم لهُ وسهمان لفرسه، وبه أخذ الشافعيﷺ- وروايات الأخبار تعارضت في الباب، روي في بعضها أنه عليه الصلوٰة والسلام «قسم للفارس سهمين» وفي بعضها أنه عليه الصلوٰة والسلام «قسم لهُ ثلاثة أسهم» إلا أن رواية السهمين غاضدها القياس، وهوأن الرجل أصل في الجهاد، والفرس تابع لهُ لأنهُ الة، ألاترٰى أن فعل الجهاديقوم بالرجل وحده ولايقوم بالفرس وحده- (بدائع الصنائع : ١٠٤/٦) - ولأن الأخبار قد اتفقت على السهمين واضطربت في الزيادة أخذنابالأقل------ وإن كانت

١٣٦- قاعدة:- دليل الشيء في الأمور الباطنة يقوم مقامهُ.[١] (مج)

* * *

الأخبارقد اتفقت ولكن في الأخذ بالأقل وقع الشك يوخذ بالأقل، وعلى هذا قال أصـــحابنا بأكثرالمقاديرفي كفارة اليمين وهومدّان لكلّ مسكين، و لم يأخذوا بالأقل وهو المدّ لأن الروايات في هذه الحادثة مختلفة « في رواية ابن المسيب في كفارة اليمين قال : مدّان لكـــل مـــسكين » (المصنف لابن أبي شيبة : ٥٣٠/٧) ----في رواية القاسم وسالم قالا: « مدلكل مـــسكين » (المصنف لابن أبي شيبة : ٥٣٢/٧) فقال أصحابنا بأكثرللإحتياط في ابراء الذمـــة - (وانظـــر تاسيس النظر ص٧٤)

(١) لواطلع المشتري على عيب في حيوان اشتراه فأخذيداويه لايبقي لهُ أن يرده بالعيب لأنّ المداواة دلالة على رضاه بالعيب--- وكذالوشهد الشهودبأن القاتل ضرب المقتول وجرحهُ بألة جارحة كالسلاح ونحوه يثبت القتل العمدو إن لم يصرحوا بأنه قتلهُ عمدًا، لأن القصد من الأمور الباطنة لأنهُ من أعمال الفكر فكان الإطلاع عليه متعسرًا فيقام دليلـــهُ أي اســـتعمال الألات المفرقـــة الأجزاء مقامُهُ وعليه يبني الحكم --- ولكن لوقتل رجلاً بما لايفرق الأجزاء عادة لكنه يقتـــل غالبًا فهوشبه عمدلاقصاص فيه عندالإمام الأعظم- (شرح المجله : ٤٨/١)

﴿ باب الذال ﴾

١٣٧- قاعدة:- ذكرمالايتجزي كذكركله .[١] (شن)

١٣٨- قاعدة:- الذمي حكمه حكم المسلمين.[٢] (شن)

١٣٩- قاعدة:- ذوالعددإذاقوبل بذي العددينقسم الأحادعلى الأحادوالفعل المضاف .[٣] (سير)

* * *

---

(١) فإذا طلق نصف تطليقة وقعت واحدة، أوطلق نصف المرأة طلقت، ومنها العفوعن القصاص إذا عفي عن بعض القاتل كان عفواعن كله - وكذا إذاعفي بعض الأولياء سقط كلهُ، وإن انقلب نصيب الباقين مالاً- (شرح الحموي على الأشباه: ١/٤٠٢)

(٢) يعني في غير ما يوجب تعظيمهُ- قالهُ الحموي -- ولهذالايبدأ الذمي بسلام إلا لحاجة لما فيه من التعظيم كماروي عن عمررضي الله عنه والنهي عن السلام على الذمي لما فيه من التعظيم،ولايزاد على وعليك وتكره مصافحته ويحرم تعظيمهُ----- ولايؤمربالعبادات ولا تصح منه- (شرح الحموي : /٨٣-٨٨)

(٣) ذوالعدد الخ: لو برز عشرة للقتال فقال الأمير لعشرة من المسلمين : إن قتلتموهم فلكم أسلابهم، فقتل رجل رجلا منهم، أستحق كل قاتل سلب قتيلهُ خاصة، كقول الرجل : اعط هؤلاء العشرة هذه العشرة الدراهم ---- والفعل المضاف : أي إلى جماعة بعبارة الجمع يقتضي الإنقسام على الأفراد، كما قال : ركب القوم د وابهم، فإنه يفهم منهُ ركوب كل أحددابتهُ- (شرح السيرالكبير : ٢/١٧٣)

﴿ باب الراء ﴾

١٤٠- قاعدة:- الروايتان إذا تعارضا تساقطا فالرجوع إلى دليل أخر.[١] (شرح الوقاية)

* * *

(١) التعارض لغة : هوالمقابلة على سبيل الممانعة، أي تقابل الشيئين بحيث يمنع وجود أحدهما وجود الأخر، وإعتبارأحدهمايمنع إعتبارالأخرمنهما- واصطلاحاً : هوالمقابلة بين الحجتين المتساويتين على سبيل الممانعة، أي تقابلهما بحيث إن العمل بمقتضي إحداهما يمنع عن العمل بمقتضي الأخرى -----شروط التعارض: ولابد لتحقق التعارض بين الحجتين من وجود أمرين أساسيين وهما، الإختلاف في أمورأربعة، والإتحادفي أمور أربعة أخرى : الأمورالإختلافية : وهي: (١) الإيجاب، (٢) والنفي (٣) والحلة، (٤) والحرمة - والأمور الإتفاقية هي : (١) الوقت (٢) والمحل (٢٣ والشخص (٤) والجنس --- (الموجزص ٢٢٧) فإذاكان التعارض بين الروايتن فدفعهُ أوّلاً بالحمل بالنسخ ثم الترجيح ثم الجمع وأخيرًا الرجوع إلى ماهودونهامن الدلائل من آثارالصحابة ثم القياس- (الموجز ص٢٧٩) وذُكِرَتْ الصورة الأخيرة في القاعدة - مثالُهُ ماروي أن النبي ﷺ صلى صلوٰة الكسوف ركعتين كل ركعة بركوع وسجدتين، وروت عائشة رضي الله عنها أنه صلاهابأربع ركوعات وأربع سجدات، فيتعارضان، فيصار إلى القياس بعده وهو الإعتبار بسائر الصلوٰة- (نورالأنوارص١٩٤)

﴿ باب الزاء ﴾

١٤١- قاعدة:- زادعلى الواجب بمثله يقع الكل واجبًا.[١] (شن)

١٤٢- قاعدة:- الزيادة على الكتاب نسخ فلايكون إلاّ بأية ناصة أوحديث مشهور ناص.[٢] (ر)

١٤٣- قاعدة:- الزيادة على النص في معني النسخ.[٣] (سير)

* * *

(١) لوقرأ القرآن كلّهُ في الصلوة وقع فرضًا، ولوأطال الركوع والسجود فيها، وقع فرضا، ------ واختلفوا فيما إذا مسح جميع رأسه، فقيل : يقع الكل فرضاً، والمعتمد وقوع الربع فرضا، والباقي سنة - وكذا في تكرارالغسل - (شرح الحموي على الأشباه: ٢٣٣/٣)

(٢) فعلى هذابطل شرط الولاء والترتيب والتسمية والنية في آية الوضوء وهوقولهُ تعالى «فاغسلوا وجوهكم الأية »بأخبار الأحاد- لأن شرطها لايكون إلا نسخا وهولايصح بأخبار الأحاد--- فما ثبت بالكتاب يكون فرضاوماثبت بالسنة يكود سنة --- وأمازيادة كون الطواف سبعة أشواط وابتداء ه من الحجرالأسودفي أية الطواف ؛ وَلْيطَّوَّفُوْابالبيتِ العتيق»فلعلهُ ثبت بالخبر المشهور وهي جائز بالإتفاق- (أنظرنورالأنوارازص١٦) وكذايصح مسح الخفين زيادة في أية الوضوء للحديث المشهور-

(٣) ولوصرح بإشتراط الوقت لنفسه (في الأمان) فلايزادعلى الوقت الذي صرح به، ولو شرطنا قضاء القاضي بعد مضي الوقت كان زيادة على الوقت، والزيادة على النص في معني النسخ- (شرح السيرالكبير: ٨٨/٢)

﴿باب السين﴾

١٤٤- قاعدة:- الساقط لايعود.[١] (شن)

١٤٥- قاعدة:- السكران من محرم كالصاحي.[٢] (شن)

١٤٦- قاعدة:- السؤال معاد في الجواب.[٣] (شن)

١٤٧- قاعدة:- السؤال والخطاب يمضي على ماعمّ وغلب لا على ماشذّوندر.[٤] (كر)

* * *

---

(١) ولا تجوزبمازاد على الثلث--- إلا أن يجيزها الورثة بعد موته وهم كبارلأن الإمتناع لحقهم --- فليس لهم أن يرجعوا عنه لأن الساقط متلاش- (الهدايه : ٤/٦٥٥) ---وفي البدائع : والنوعان مستويان في سائر الأحكام إلا في حكم واحد، وهوأنه لوأصابه الماء بعد الدباغ الحقيقي لايعود نجسا--- (بدائع الصنائع : ١/٢٤٥) وكذاإذاطهرت الأرض بالجفاف ثم أصابها المائ، الصحيح أنهالاتعود نجسا ولورش عليها الماء وحبس عليها لابأس به - هكذافي فتاوىٰ قاضي خان - (الفتاوي الهنديه : ١/٤٤)

(٢) وخلع السكران جائز وكذلك سائرتصرفاته إلاالردة والإقرار بالحدود والإشهاد على شهادة نفسه - (فتاوىٰ قاضي خان على هامش الفتاوىٰ الهنديه : ١/٥٣٦) - وفي الأشباه : فإن كان السُّكرُمن محرم فالسكران منه هوالمكلف، وإن كان من مباح فلا : فهوكالمغمي عليه لايقع طلاقهُ- واختلف التصحيح فيماإذاسكرمُكرَهاأومُضطرافطلق- (الأشباه والنظائرص٣٤٤ المكتبة العصريه بيروت)

(٣) قال (أحدٌ) إمرأة زيد طالق، وعبدهُ حر، وعليه المشي إلى بيت الله تعالى إن دخل هذه الدار، فقال زيد : نعم، كان زيدحالفابكله، لأن الجواب يتضمن إعادة مافي السؤال- (شرح الحموي على الأشباه : ١/٣٨٠)

(٤) من مسائله أن من حلف لايأكل بيضافهو على بيض الطير (بل بيض الدجاجة) دون بيض السمك ونحوه - (حاشية أصول الكرخي ضميمه مع اصول البزدوي ص ٣٦٩) -وكذا لوحلف لايأكل اللحم فهو على لحم البقروالغنم والجاموس والدجاجة في ديارنا-)

﴿باب الشين﴾

١٤٨- قاعدة:- الشرائع لاتلزم إلا بالسماع.[(١)] (سير)

١٤٩- قاعدة:- الشرط إذاكان مفيدا يجب مراعاته وإذالم يكن مفيد الإيجب مراعاته.[(٢)] (سير)

١٥٠- قاعدة:- شرط صحة الصدقة التمليك.[(٣)] (سير)

---

(١) وجهل من أسلم في دارالحرب فإنه يكون عذرًالهُ في الشرائع، حتى لومكث هذاالمسلم في دار الحرب مدة و لم يصل و لم يصم و لم يعلم أن عليه صلاة وصومًالايكون عليه قضاؤهما----- بخلاف الذمي إذاأسلم في دارالإسلام و لم يصل مدة و لم يعلم بوجوهما كان عليه قضاؤها لأنه في دار شيوع الأحكام ويري شهودالناس جماعات ويمكنه السوال عن أحكام الإسلام الخ- (حسامي مع هامشه ص ١٥٦وبدائع الصنائع : ١١٤/٦)

(٢) ولوقال أهل المدينة : أعطونا على أن لاتشربوامن ماء نهرنافأعطيناهم ذلك، فإن كان شربُنا يضرهم في مائهم، أولانعلم أيضرذلك بمائهم أولا، فينبغي أن نفي لهم بذلك، وإن كان نتيقن أن ذلك لايضربماء نهرهم، فلابأس بأن نشرب من ذلك النهرونسقي الدواب بغير علمهم، لأن الشرط إن كان مفيدايجب مراعاته--- إلى قوله فإذاعلمناأنه لايضرهم فهذاشرط غيرمفيد فليغي، وإذاكان يضرهم فهذاشرط مفيدلهم فيجب اعتباره---- إلى قوله وإن كان لايدرى أيضرهم أم لا، فالظاهر أنه لايشترطون ذلك إلا لمنفعة أودفع ضررعنهم،، لأن العاقل لايشتغل بما لايفيده شيئا، والبناء على الظاهر واجب مالم يتبين خلافه- (شرح السيرالكبير: ٢١٠/١)

(٣) فركن الزكاة : هوإخراج جزء من النصاب إلى الله تعالي، تسليم ذلك إليه يقطع المالك يدهُ عنه بتمليكه من الفقيروتسليمه إليه --- إلى قوله --- والملك للفقير يثبت من الله تعالى وصاحب المال نائب عن الله تعالى في التمليك والتسليم إلى الفقير--- إلى قوله --- وقدأمرالله تعالى الملاك بإيتائِ الزكاة لقوله عزوجل «وَآتوالزَكاة »والإيتاء هوالتمليك، ولذاسمي الله تعالى الزكاة صدقة بقوله عزوجل «إنّما الصدقات للفقرائ» والتصدق تمليك الخ- (بدائع الصنائع : ٢ / ١٤٢) ---وفيه أيضا: وأما ركنها (أي صدقة الفطر) فالتمليك لقول النبي ﷺ «أدّوا عن كلّ

١٥١ – قاعدة:– الشرط لماصح به وجب الوفاء به شرعًا.[١] (سير)

١٥٢ – قاعدة:– شرط الواقف كنص الشارع في وجوب العمل بـــه وفي المفهـــوم والدلالة .[٢] (شن)

١٥٣ – قاعدة:– الشرط يقابل المشروط جملة .[٣] (سير)

١٥٤ – قاعدة:– الشركة الخاصة لاتمنع الملك في الملك المشترك بخـــلاف الـــشركة العامة .[٤] (سير)

حرٌّوعبدٍ، والأداء هوالتمليك فلايأتي بطعام الإباحة وبماليس بتمليك أصلا، ولا بما ليس بتمليك مطلق- (بدائع الصنائع: ٢٠٨/٢)

(١) وأماالشرط الذي يقتضيه العقد، فلا يوجب فساده، كماإذا اشتري بشرط أن يتملك المبيـــع، أوباع بشرط أن يتملك الثمن، أوباع بشرط أن يحبس المبيع أواشتري على أن يـــسلم المبيـــع، أواشتري جارية على أن تخدمهُ--- إلى قوله --- فالبيع جائزلأن البيع يقتضي هذه المذكورات من غيرشرطٍ- (بدائع الصنائع: ٣٧٩/٤) ولأن هذه الشروط صحيحة شرعًا فوجب الوفاء بها- - وكل شرط لايقتضيه العقد وفيه منفعة لأحد المتعاقدين- يفسد العقد- (كمـــافي الهدايـــه: ٦٠/٣- وانظرشرح السير الكبير: ٦٨/٥)

(٢) وفي المفهوم والدلالة : المراد بالمفهوم ما يفهم من اللفظ لا المفهوم المقابل للمنطوق، لأنه معتبرفي نص الوقف عندالحنفية ------شرط الواقف كنص الشارع: فيجب إتباعـــه إلا في ســـبعة مسائل فلايجب فيهاالإتباع--الأولى : شرط أن القاضي لايعزل الناظرفلهُ عزل غيرالأهـــل-- والثانية : شرط أن لايؤجروقفهُ أكثرمن سنة، والناس لايرغبون في إستحجاره ســـنة أوكـــان في الزيادة نفع للفقرائ، فللقاضي المخالفة دون الناظر- (أنظر شرح الحمـــوي علـــى الأشـــباه : ١٠٦/٢)

(٣) فإن كان سمي للمسلمين عددًامن السبي يدلهم على ذلك على أن يؤمنوه على نفسه، فـــإن وفي بذلك وإلافلا أمان لهُ، ثم إن دلهم على أقل من ذلك العدد فهوفيء، لأن الشرط الذي علق بـــه أمانه لم يوجد، وفي القياس للمسلمين أن يقتلوه كما قبل هذا الإستئمان، وفي الإستحسان ليس لهم أن يقتلوهُ، لأنهُ وفي لهم ببعض المشروط، ولو وفي بجميع المشروط كان آمنًا مـــن القتـــل والاسترقاق جميعًا، فوفاه ببعض المشروط يورث شبهة، والقتل ينـــدرأ بالـــشبهات- (شـــرح السيرالكبير : ٨٨/٥)

(٤) أن الشركاء متى قلوا فالشركة بينهم تكون شركة خاصة وهي لاتمنع الملك لهـــم في المـــشترك،

١٥٥ - قاعدة:- شهادة أهل الذمة ليست بحجة على المسلمين.[١] (سير)

١٥٦ - قاعدة:- الشهادة بأكثرمن المدعي باطلة بخلاف الأقل.[٢] (در)

١٥٧ - قاعدة:- الشهادة على حقوق العباد لاتقبل بلادعوي بخلاف حقوق الله.[٣] (د)

١٥٨ - قاعدة:- الشهادة على النفي لاتقبل.[٤] (سير)

بمنزلة الشركة بين الورثة في الميراث، وعند الكثرة، الشركة عامة، فيمنع ذلك ثبوت الملك، بمنزلة شركة المسلمين في بيت المال وشركة الغانمين في الغنيمة - (شرح السير الكبير : ١٦٥/٢)

(١) فإن أقام الحربي بينة من المسلمين على ما ادّعى من الرق فإنه يدعيه ليرده إلى دار الحرب ويرد عليه ماأخذه من الخراج --- إلى قوله --- وإن شهد عليه قوم من أهل الذمة جعلهُ عبدًا لهُ، لأن في هذا الحكم الشهادة تقوم عليه، وشهادة أهل الذمة حجة على الذمي، و لم تقبل شهادتهم في رد الخراج عليه ولا في رده إلى دارالحرب، لأن في هذا الحكم، الشهادة تقوم على المسلمين، وشهادة أهل الذمة ليست بحجة على المسلمين، وليس من ضرورة ثبوت أحد الحكمين ثبوت الحكم الأخر- (شرح السيرالكبير: ٢٤٠/١)

(٢) إذاادعي ملكاً مطلقًا أوبالنتاج فشهد وافي الأول بالملك بسبب وفي الثاني بالملك المطلق قبلت، لأن الملك بسبب أقل من المطلق لأنهُ يفيدالأولوية؛ بخلافه بسبب فإنهُ يفيد الحدوث، والمطلق أقل من النتاج، لأن المطلق يفيد الأولوية على الإحتمال والنتاج على اليقين - (ردالمحتار على الدرالمختار: ١٩١/٨دارالكتاب)

(٣) لاتقبل بلادعوي: لأن تقدم الدعوي في حقوق العبادشرط قبولها، لتوقفها على مطالبتهم ولو بالتوكيل، بخلاف حقوق الله تعالى لوجوب إقامتها على كل أحد، فكل أحدخصم فكان الدعوىٰ موجودة - (ردالمحتارعلى الدرالمختار: ١٩١/٨دارالكتاب) وفي الأشباه : تقبل الشهادة حسبة بلا دعوىٰ في ثمانية مواضع مذكورة في منظومة ابن وهبان، «في الوقف، وطلاق الزوجة، وتعليق طلاقها وحرية الأمة، وتدبيرها، والخلع، وهلال رمضان، والنسب، وزدتُ خمسة من كلامهم ايضا-- حدالزنا، وحدالشرب والإيلاء والظهار، وحرمة الصاهرة - (شرح الحموي على الأشباه : ٢٦٢/٢)

(٤) شهدا عليه بقول أوفعل يلزم عليه بذلك إجارة أو بيع أو كتابة أو طلاق أو عتاق أو قتل أو قصاص في مكان أو زمان وصفات فبرهن المشهود عليه أنه لم يكن ثمه يومئذ لاتقبل، ولكن قال في المحيط : إن تواتر عندالناس وعلم الكل عدم كونه في ذلك المكان والزمان لاتسمع الدعوىٰ،

١٥٩- قاعدة:- الشيء إذاثبت مقدرا في الشرع لايعتبر إلى تقد يراخر.[١] (ن)

١٦٠- قاعدة:- الشيء يعتبرمالم يعد على موضوعه بالإبطال والنقض.[٢] (كر)

١٦١- قاعدة:- الشيء يعم كل موجود.[٣] (سير)

١٦٢- قاعدة:- الشيء ينفسخ بماهومثلهُ.[٤] (سير)

ويقضي بفراغ الذمة - (ردالمحتار على الدرالمختار: ١٩٠/٨دارالكتاب) الحاصل : الشهادة على النفي لاتقبل ولكن على النفي المتواترتقبل-

(١) أما المنصوص على كيله أو وزنه، فلا إعتبار بالعرف فيه عندأبي حنيفة ومحمد رحمهما الله تعـالي، خلافاً لأبي يوسف رحمهُ الله تعالي، وقواه في «فتح القدير»من باب الربا، ولاخصوصية للربا، وإنما العرف غيرمعتبرفي المنصوص عليه ---- وأمافيمالانص فيه من الأموال الربوية يعتبرفيه العرف في كونه كيلياأووزنيا- (شرح الحموي على الأشباه : ٢٧٠/١) الحاصل إذا اعتاد الناس بيع المكيـل موازنة وبالعكس فإنه لايعتبرالتقديربعاداقم في الأشياء الستة المنصوصة - (وانظر تاسيس النظر ص ٧٧)

(٢) من مسائله أن العبد المحجور إذا أجرنفسه مدة معلومة للعمل لم تصح دفعا للضرر عن المـولي، ولوقضينابفسادها بعد مضي المدة وتمام العمل كان إضرارللمولى بتعطيل منافع عبده بغيربـدل فكان دفع الضررهنا في تصحيحها، إذ لوقضينا بفسادها لم يكن دفعا للضرربل يكون تحقيقـا للضرر فيعودالنظرضررا- (حاشية أصول الكرخي ضميمه مع أصول البزدوي ص٣٧١) وكذا: الأمرُ المطلق عن الوقت كالزكوٰة وصدقة الفطروهو على التراخي خلافا للكرخيؒ ودليلنـا : لئلاً يعود على موضوعه بالنقض يعني موضوع الأمر المطلق كان هو التيسير والتسهيل فلوكان محمولاً على الفور لعاد على موضوعه بالنقض ويكون مناقضا للموضوع- (نورالأنوار ص٥٢) عودالشيء على موضوعه بالنقض والإبطال: عبارة عن كون ماشرع لمنفعة العباد ضـررا لهـم كالأمر بالإصطيادفي قوله تعالى «وإذاحللتم فاصطادوا»فإنه شرع لمنفعة العباد فيكون الأمر بـه للإباحة فلوكان الأمربه للوجوب لعاد الأمر على موضوعه بالنقض حيث يلزم الإثم والعقوبـة بتركه -- (التعريفات الفقهيه ص٣٩٢)

(٣) وإن كانواقالوا : أمنونا على ما لنامن شيء، دخل جميع ذلك في كلامهم، لأن اسم الشيء يعم كل موجود- (شرح السيرالكبير: ٢٢٨/١)

(٤) ولوأن إمرأة قالت للقاضي : إني سمعت زوجي يقول : المسيح إبن الله، وقال الزوج : إنما قلت ذلك حكاية عمن يقول هذا، فإن أقرأنه لم يتكلم إلا بهذه الكلمة، بانت منهُ إمرأتهُ، لأن مَا في

﴿ باب الصاد ﴾

١٦٣- قاعدة:- الصلح عن إقرار بيع.[(١)] (شن)

١٦٤- قاعدة:- صورة المبيح إذاوجدت منعت وجود مايندرأ بالشبهات.[(٢)] (ن)

* * *

الضميرلايصلح أن يكون ناسخًا لحكم ماتكلم به، فإن مافي ضميره دون ما تكلم به، والشيء لاينسخهُ إلا ما هومثله أوفوقهُ- (شرح السيرالكبير : ٥/٢٢٠)

(١) يعني إذاوقع الصلح بمال عن إقرار يعتبربالبيع لوجود المعنى فيه وهومبادلة المال بالمال بتراضي المصالحين فيترتب على ذلك مايترتب على البيع من الخيار والشفعة في العقار وغيرهما- (شرح الحموي على الأشباه : ٢/٣٢٨) الصلح على ثلاثة أضرب، صلح مع إقرار وصلح مع سكوت وهو أن لايقرالمدعي عليه ولاينكر وصلح مع إنكار وكل ذلك جائز لإطلاق قوله تعالى «والصلح خير» ولقوله عليه الصلوة والسلام «كل صلح جائز فيمابين المسلمين إلاّ صلحاأحلّ حراماأوحرم حلالاً- (المعجم الكبيرللطبراني : ٢٢/١٧، الهدايه : ٣/ ٢٤٥) والتفصيل في الفوائد البهيه في شرح القواعد الفقهيه)

(٢) وإن كان (أي المسافر) في رمضان فعليه أن يصوم لزوال المرخص في وقت النية، ألاتري أنه لوكان مقيمافي أول اليوم ثم سافرلايباح لهُ الفطرترجيحالجانب الإقامة فهذاأولى إلاأنه إذا أفطر في المسألتين لاتلزمه الكفارة لقيام شبهة المبيح- (الهداية : ٢٢٣/١) (وانظرالقاعدة : ١١١ الحدودتدرأ بالشبهات) ومنها أن من أبصر هلال رمضان وحده فرد القاضي شهادته فأفطر عامدًا لاكفارة عليه عندنا، لأن صورة المبيح قد وجدت وإن لم يبح وهو قضاء القاضي، وعند الإمام الشافعي تلزمه الكفارة --- ومنها إذا استاجر امرأة ليزني بها لا للخدمة فزني بها لا حد عليه عند أبي حنيفة ﷺ لأن صورة المُبيح قد وُجدت وهو العقد وإن لم يبح وعند أبي يوسف ومحمد والإمام الشافعي ﷺ تجب الحد- (تاسيس النظر ص ٧٣)

﴿ باب الضاد ﴾

١٦٥- قاعدة:- الضررالأشديزال بالضررالأخف.[١] (شن)

١٦٦- قاعدة:- الضررلايزال بمثله .[٢] (شن)

١٦٧- قاعدة:- الضررلايكون قديما.[٣] (مج)

١٦٨- قاعدة:- الضرر يدفع بقد رالإمكان.[٤]. (مج)

١٦٩- قاعدة:- الضرريزال.[٥] (شن)

---

(١) فمن فروعها : الإجبار على قضاء الدين والنفقات الواجبات-- ومنها : حبس الأب لوامتنع عن الإنفاق على ولده، بخلاف الدين يعني لايحبس الأب لدين ولده -- ومنها : لو ابتلعت الدجاجة لؤلؤة ينظر إلى أكثرهماقيمة، فيضمن صاحب الأكثرقيمة الأقل--وعلى هذا لودخل فصيلُ غيره في داره، فكبرفيهاو لم يمكن إخراجهُ إلا بهدم الجدار- (شرح الحموي على الأشباه : ٢٥٨/١)

(٢) ومن فروعها : عدم إجبارالشريك على العمارة، وإنمايقال لمريدها، أنفق واحبس العين إلى استيفاء قيمة البناء أوماأنفقتهُ- (شرح الحموي على الأشباه : ٢٥٤/١) وكذاإذاحدث في المبيع عيب عندالمشتري ثم ظهرفيه عيب قديم كان عندالبائع فليس للمشتري أن يرده على بائعه بالعيب القديم، لأن الضررلايزال بمثله، بل لهُ الرجوع بنقصان الثمن فقط- (شرح المجله : ١/ ٣١)

(٣) فلوكان لدارمسيل ماء على الطريق العام ويحصل منهُ للمارين ضرر فاحش فلايعتبرقدمهُ ويؤمرصاحبهُ برفعه - شرح المجله : ٢٢/١)

(٤) فلو ظهر في المبيع عيب قديم ثم طرأ عليه عيب أخرعند المشتري إمتنع رده على البائع بالعيب القديم وللمشتري أن يرجع بنقصان الثمن فقط، لأن الضرر يدفع بقدر الإمكان -- وكذلك إذا استهلك الغاصب المال المغصوب أوهلك في يده بدون تعديه تعذرردهُ إلى صاحبه فيضمن الغاصبقيمته يوم الغصب إن كان قيمياويردمثلهُ إن كان مثلياً- (شرح المجله : ٣٢/١)

(٥) ويبتني على هذه القاعدة كثير من أبواب الفقه، فمن ذلك الردبالعيب وجميع أنواع الخيارات والحجربسائرأنواعه على المفتي به، والشفعة، فإنهاللشريك لدفع ضرر القسمة، وللجار لدفع

١٧٠- قاعدة:- الضرورات تبيح المحظورات.[١] (شن)

١٧١- قاعدة:- الضرورات تقدربقدرها.[٢] (شن)

١٧٢- قاعدة:- الضمانات تجب إمابأخذأوبشرط وإلاّلم تجب.[٣] (شن، كر)

١٧٣- قاعدة:- ضمان الفعل يتعدد بتعدد الفاعل وضمان المحل لا.[٤] (شن)

* * *

ضررالجارالسوء إذ بجيرالها تغلوالديار وترخص والقصاص والحدود والكفارات وضمان المتلفات والجبرعلى القسمة بشرطه، ونصب الأئمة والقضاة ودفع الصائل وقتال المشركين والبغاة - (كلهامشروعة لإزالة الضرر) (شرح الحموي على الأشباه : ١/٢٥٠)

(١) ومن ثم جازأكل الميتة عند المخمصة، وإساغة اللقمة بالخمر يعني إذاغص بها، والتلفظ بكلمة الكفرللإكراه، وكذا إتلاف المال وأخذالمال الممتنع من أداء الدين بغير إذنه، ودفع الصائل ولوأدي إلى قتله - (شرح الحموي على الأشباه : ١/٢٥١)

(٢) ومن فروعه المضطرلايأكل من الميتة إلاقد رسد الرمق، والطعام في دارالحرب يؤخذ على سبيل الحاجة، لأنه إنما أبيح للضرورة - قال في «الكنز»وينتفع فيها بعلف وطعام وحطب وسلاح ورهن بلاقسمة، وبعدالخروج منها، لا، ومافضل رُدَّ إلى الغنيمة - (شرح الحموي على الأشباه: ١ /٢٥٣)

(٣) أي الضمانات لاتجب في الذمة إلا بأحدالأمرين إمابأخذوهوالغصب وقبض الرهن والتقاط من غيرإشهادٍونحوها، وإمابشرط وهوقبول العقدكالشراء والاستيجار والكفالة ونحوها- وإذا عدمالم تجب- (حاشية أصول الكرخي ضميمه مع أصول البزدوي ص٣٧٠)

(٤) فلواشترك المحرمان في قتل صيد تعدد الجزاء ولوحلالان في قتل صيدالحرام لا، كضمان حقوق العباد---ولوجامع مراراًفعليه لكل مرة دم إلا أن يكون في مجلس واحد فيكفيه دم واحد- (شرح الحموي على الأشباه : ١/٤٧١)

﴿ باب الضاد ﴾

١٧٤- قاعدة:- الظاهر يدفع الإستحقاق ولا يوجب الإستحقاق.[1] (كر)

* * *

(١) من مسائله أن من كان في يده دارفجاء رجل يدعيها فظاهر يده يدفع استحقاق المدعيحق لايقضي لهُ إلا بالبينة، ولو بيعت دارٌ لجنب هذه الدار فأراد أخذ الدار المبيعة بالشفعة بسبب الجوار لهذه الدار فأنكر المدعي عليه أن تكون هذه الدار التي في يده مملوكة لهُ فإنه بظاهر يده لايستحق الشفعة مالم يثبت أن هذه الدار ملكهُ - (حاشية اصول الكرخي ضميمه مع اصول البزدوي ص ٣٦٧)

﴿ باب العين ﴾

١٧٥- قاعدة:- العادة تجعل حكماإذا لم يوجد التصريح بخلافه .[١] (سير)

١٧٦- قاعدة:- العادة محكمة .[٢] (شن)

١٧٧- قاعدة:- العادة معتبرة في تقييد مطلق الكلام .[٣] (سير)

١٧٨- قاعدة:- العارض إذا ارتفع مع بقاء حكم الأصل جُعل كأنْ لم يكن .[٤](ن)

---

(١) من فارق المنعة عند الاستئمان فإنه يكون أمنا عادة، والعادة تجعل حكما إذا لم يوجد التصريح بخلافه، فأما عند وجود التصريح بخلافه يسقط إعتبارهُ - كمقدم المائدة بين يدي انسان إذاقال: لاتأكل - (شرح السيرالكبير - ج١/ ٢٠٨) -

(٢) فمافرع على هذه القاعدة : حد المائِ الجاري، الأصح أنه مايعدهُ الناس جاريا، ومنها : وقوع البعر الكثير في البئر، الأصح أن الكثير ما يستكثرهُ الناظر - ومنها: حد الماء الكثير الملحق بالجاري، الاصح تفويضهُ إلى رأي المبتلىٰ به، لا التقدير بشيء من العشر في العشر ونحوه- (شرح الحموي على الأشباه ج ١ / ٢٦٩)

(٣) فلو استأجر حجرة في دار إجارة مطلقة لم يقيدها بنوع من الأنواع كان لهُ يسكنها ويضع فيها امتعتهُ وليس لهُ استعمالها بما يخالف العادة كأن يشتغل فيها بصنعة الحدادة ونحوها- وكذا ليس للوكيل بالبيع ولو كانت وكالته مطلقة أن يبيع نسيئة إلى أجل بعيد غير مألوف بين الناس - (شرح المجله ج ١/ ٣٨) - لأن مطلق الكلام يتقيد بالعرف والعادة ـــ وكذا لوحلف لايأكل لحمًا فهو محمول على اللحم المتعارف وإن كان الكلام مطلقا-

فائدة : ـــ العادة عبارة عما يستقر في النفوس من الأمور المتكررة المقبولة عند الطباع السليمة ـــ وهي أنواع ثلاثه: العرفية العامة كوضع القدم، والعرفية الخاصة كإصطلاح كل طائفة مخصوصة كالرفع للنحاة، والعرفية الشرعية كالصلوٰة والزكوٰة والحج تركت معانيها اللغوية بمعانيها الشرعية ـــ (شرح الحموي على الأشباه ج ١ / ٢٦٨) (والتفصيل في الفوائد البهية) -

(٤) بخلاف ما إذا هلك بعض النصاب ثم استفاد ما يكمل به لأن ما بقي من النصاب ما حال عليه الحول، فلم ينقطع حكم الحول وكذا لواستبدل مال التجارة بمال التجارة وهي العروض قبل تمام

١٧٩- قاعدة:- العارض قبل حصول المقصود بالشيء كالمقترن بأصل السبب.[١] (سير)

١٨٠- قاعدة:- العام قطعي كالخاص يوجب الحكم فيما يتناولهُ قطعًا.[٢] (ر)

١٨١- قاعدة:- العام كالنص في إثبات الحكم في كل مايتناولهُ.[٣] (سير)

١٨٢- قاعدة:- عبارة الرسول كعبارة المرسِل.[٤] (سير)

الحول لايبطل حكم الحول سواء استبدل بجنسها أو بخلاف جنسها بلا خلاف لأن وجوب الزكاة في أموال التجارة يتعلق بمعني المال وهو المالية والقيمة فكان الحول منعقدا على المعني، وأنه قائم لم يغت بالإستبدال - (بدائع الصنائع - ج ٢ / ٩٨- وانظر تاسيس النظر ص ٧٤)

(١) ولو قال الأمير: من قتل قتيلا فلهُ سبلهُ، ثم لحقهم مددمن المسلمين، فقتل رجل من المسلمين منهم قتيلا كان لهُ سلبهُ --- إلى قوله --- لو كان جاء مع المدد أمير أخر وعزل الأميرَ الأولَ بطل التنفيل فيما يستقبلون، لأن صحة تنفيله بإعتبار ولايته، وقد زالت ولايته بالعزل، والعارض قبل حصول المقصود بالشيء كالمقترن بأصل السبب- (شرح السير الكبير- ج١٨٢/٢-) - وكذا ينقضه رؤية الماء إذا قدر على استعماله - (الهدايه ج٥٢/١) - وكذا إن كانت أئسة فاعتدت بالشهور ثم رأت الدم انتقض مامضي من عدهما وعليها أن تستأنف العدة بالحيض- (الهدايه ج٢/ ٤٢٤) - لأن العارض الخ-

(٢) حتى يجوز نسخ الخاص بالعام لأنه يشترط في الناسخ أن يكون مساويا للمنسوخ أو خيرا منهُ كحديث العرنيين نسخ بقوله عليه السلام «استنزهو عن البول الخ» وحديث العرنيين خاص ببول الإ بل يدل على طهارته وحله - وقول عليه السلام «استنزهو عن البول» عام لمأكول اللحم وغيره وقد نسخ الخاص بالعام - (نور الانوار ص ٧٢) ـــــ لكن إ ذا لحقهُ خصوص معلوم أو مجهول لايبقي قطعًا لكنه لا يسقط الإ حتجاج به - (نور الانوار ص ٧٤) -

(٣) كقوله تعالى «وَمَا مِنْ دَابَّةٍ فِي الْأَرْضِ إلا على الله رِزْقُها» فإن لفظ «دابة» عام يتناول جمعًا من الأفراد الداخلة تحتهُ ـــــ وامثلته في كتب الأصول كثيرة -

(٤) فإذا أرسل أمير العسكر رسولًا إ لي أمير حصن في حاجة لهُ - فذهب الرسول وهو مسلم فلما بلغ الرسالة قال: إنهُ أرسل على لساني إليك الأمان لك ولأجل مملتك، فافتح الباب، وأتاه بكتاب إفتعلهُ على لسان الأمير، أوقال ذلك قولًا، وحضر المقاتلة ناس من السلمين - فلما فتح الباب دخل المسلمون وجعلوا يسبون - فقال أمير الحصن : إن رسولكم أخبَرَنا أنّ أميركم أمننا، وشهد اؤلئك المسلمون على مقالتهم، فالقوم أمنون، يرد عليهم ما أخذ منهم، لأن عبارة

١٨٣- قاعدة:- العبرة في العقود للمقاصد والمعاني لا للألفاظ والمباني.[(١)] (مج)

١٨٤- قاعدة:- العبرة للغالب الشائع لا للنادر .[(٢)] (مج)

١٨٥- قاعدة:- العرف غير معتبر في المنصوص عليه.[(٣)] (شن)

١٨٦- قاعدة:- العرف يسقط إعتبارهُ عند وجود التسمية بخلافه .[(٤)] (سير)

الرسول كعبارة المرسل فكأنَّ أمير العسكرأمنهم ـــ فإن قيل : عبارة الرسول كعبارة المرسل فيما جعلهُ رسولًا فيه، فأما فيما افتعلهُ فلا - قلنا : هذا التمييز غير معتبر في حق المبعوث اليه - لأن لا طريق لهُ إلى ذلك- (شرح السير الكبير ج ٢ / ٤٣) -

(١) أي أن العقود مبنية على الأغراض والمقاصد لا على الألفاظ، كالبيع والإجارة والحوالة تعتبر فيها المقاصد والمعاني ولا عبرة للألفاظ ـــ ولهذا لو قال وهبتك هذه الدار بثوبك هذا كان بيعًا بالإجماع إذا العبرة للمعاني لا للالفاظ ـــ وكذا الكفالة المشروطة فيها براء ة ذمة المديون حوالة والحوالة بشرط عدم براء ة ذمة المديون كفالة - (شرح المجلة ج ١٩/١) -

(٢) ولهذا قدّر الفقهاء سنّ البلوغ بالسنة الخامسة عشر لأنها السن الذي يبلغ الأولاد غالبًا فمن خرج منهم عن هذه القائدة كان نادرًا لا يعتد به ـــ ولهذا أيضا قدروا مدة الحضانة بسبع سنين للصغير وتسع سنين للصغيرة، لأنهم صرحوا بترك الغلام عند أمه حتى يستغني عنها بأن يأكل ويشرب ويستنجي وحدهُ وبترك الصغيرة عند أُمها حتى تصير مشتهاة وحيث أن ذلك يتفاوت بالنظر إلى الاولاد والزمان والمكان فقد عينوا مدة هي الاصح في الغالب وهي سبع سنين للصغير وتسع للصغيرة كما تقدم وبه يفتي كما في مجمع الانهر وغيره- (شرح المجلة ج١ / ٣٧)

(٣) ومنها: تناول الثمار الساقطة وفي إجارة الظئر (يعتبر فيهما العرف) وفيما لا نص فيه من الأموال الربوية - يعتبر فيه العرف في كونه كيليا أو وزنيا ـــــ وأما المنصوص على كيله أو وزنه فلا إعتبار بالعرف فيه عند ابي حنيفة ومحمد رحمهما الله تعالى، خلافا لأبي يوسف رحمهُ الله تعالى، وقوّاه في « فتح القدير » من باب الربا، ولا خصوصية للربا، وإنما العرف غير معتبر في المنصوص عليه- (شرح الحموي على الأشباه ج ٢٦٩/١) -

(٤) فإذا وادع المسلمون المشركين على أن يؤدوا إلى المسلمين مأة رأس في كل سنة --- إلى قوله --- فهي رء وس الأوساط من رقيق أولئك الحربيين ليس عليهم أن يعطوا الرء وس من غير رقيقهم لأن مطلق التسمية ينصرف إلى ما هو المعروف بالعرف، والعرف الظاهر أنهم إنمايلتزمون تسليم الرء وس من رقيقهم إلا أن يسمي المسلمون شيءا أخر معروفًا، فإن العرف يسقط إعتباره عند وجود التسمية بخلافه - (شرح السير الكبير ج ٥ /٢٥، ٢٦) -

١٨٧- قاعدة:- عند إجتماع الحقوق يبدأ بالأهم.[١] (سير)

١٨٨- قاعدة:- عند التعريف بالإشارة يسقط إعتبار النسبة .[٢] (سير)

١٨٩- قاعدة:- عند تحقق المعارضة وإنعدام الترجيح يجب الأخذ بالإحتياط.[٣] (سير)

١٩٠- قاعدة:- عند تعذر رد العين رد القيمة كرد العين .[٤] (سير)

١٩١- قاعدة:- العفو إنما يسقط ماكان مستحقا للعافي خاصة .[١] (سير)

---

(١) وعلى هذالا يقدم أحد في التزاحم على الحقوق إلا بمرجح- ومنهُ السبق كالإزدحام في الدعوي والإفتاء والدرس، فإن استووا في المجيء أقرع بينهم - (شرح الحموي علــى الأشــباه ج ٣ / ١٦٥)

وفيه أيضا : وإنما الكلام في حقوق العباد، فإن وَفَتْ التركة بالكل فلا كلام، وإلا قدم المتعلق بــالعين كالرهن على ما تعلق بالذمة، وإذا أوصي بحقوق الله تعالى قدمت الفرائض وإن أخرهاكــالحج والزكاة والكفارات، وإن تساوت في القوة يبدأ بما بدأ به - (شرح الحموي على الأشباه ج ٣ /١٥٩)

(٢) قال الأمير : من أصاب هذه الجبة الخز فهي لهُ، فأصابها إ نسان، فإ ذا هي مبطنة بفنك أو سمور فالكل للمصيب هاهنا، لأنهُ بني الإ ستحقاق هنا على اليقين بالإ شارة دون الإ سم والنــسبة، فكل واحد منهما للتعريف، إ لا أن التعريف بالإ شارة يسقط إ عتبارالنسبة، لأن الإ شارة أبلغ - (شرح السير الكبير ج ٢ / ٢١٦) - (والتفصيل في الفوائد البهية)

(٣) وإن أشكل حالهُ أي الحربي وليس فيه أمر يستدل به على أنه مستأمن ولا ما يستدل به على أنه غيرمستأمن- و لم يقع في القلوب ترجيح أحد الجانبين من حاله، فإنهُ ينبغي للأمــيرأن يأخــذهُ فيخرجهُ إلى دار الإسلام ويجعلهُ ذمة لأن عند تحقق المعارضة وإنعدام الترجيح يجــب الأخــذ بالإحتياط - ومن الإحتياط أن لا يقتلهُ ولا يجعلهُ فيئالإحتمال أنه جاء مستأمنًا- (شرح السير الكبير ج ١ / ٢٠٧)

(٤) فإن قال المشركون للمسلمين إنا قد أسأنا في قتل رهنكم، فنحن نغرم لكم دياهم، فلا بأس بأن يقبل الإمام ذلك منهم، لأنهُ وقع اليأس عن رد الرهن، ورد القيمة عند تعذررد العين كرد العين وقيمة النفس الدية ـــ (شرح السير الكبير ج٥ /٤٩) ـــ وفي الهداية كتاب الغــصب- ومــن غصب شيئًا لهُ مثل كالمكيل والموزون فهلك في يده فعليه مثلهُ --- فإن لم يقدر على مثله فعليه قيمتهُ الخ- (الهدايه ج ٣ / ٣٧٢)

١٩٢- قاعدة:- العوض حكمهُ حكم المعوض.[٢] (سير)

١٩٣- قاعدة:- العوض يجب ردهُ إذا لم يسلّم المعوض.[٣] (سير)

* * *

(١) والعفو في قتل المحاربين غير مؤثر، لأن العفو إنما يسقط ماكان مستحقًا للعافي خاصة - (شرح السير الكبير ج ٥ / ٥١)

(٢) قال في الهدايه « كتاب الأضحية » ويتصدق بجلدها لأنه جزء منها أويعمل منهُ آلة تستعمل في البيت كالنطع والجراب والغِربال ونحوها لأن الانتفاع به غير محرم ولا بأس بأن يشتري به ما ينتفع به في البيت بعينه مع بقائه استحسانا وذلك مثل ما ذكرنا لأن البدل حكم المبدل- (الهدايه ج ٤ / ٤٥٠)

(٣) كالربا ومهر البغي وحلوان الكاهن والرشوة وأجرة النائحة والزامر- (شرح الحموي على الأشباه ج١/٣٩١) وفي رد المحتار: الرشوة لا تملك بالقبض فلهُ الرجوع بها، وذكر في « المجتبى » بعد هذا : ولو دفع الرشوة بغير طلب المرتشي فليس لهُ أن يرجع قضاءً ا، ويجب على المرتشي ردها ــ (رد المختار على الدر المختار (دار الكتاب) ج ٩/ ٥٢٠)

﴿ باب الغين ﴾

١٩٤– قاعدة:– غالب الرأي يجوز تحكيمهُ فيمالا يمكن معرفة حقيقته .[١] (سير)

١٩٥– قاعدة:– الْغَرْمُ بالْغُنْمِ.[٢] (مج)

١٩٦– قاعدة:– الغصب ليس بموجب للملك بنفسه .[٣] (سير)

* * *

---

(١) وكذلك لو كان معهُ السلاح إلا أنه ليس عليه هيئة رجل يريد القتال (ونادى بالأمان فهو أمن) وإن كان أقبل سالًا سيفهُ مادًا رمحهُ نحو المسلمين، فلما كان في موضع لا يكون ممتنعـا منـهم نادى الأمان فهو فييء، لأن الظاهر من حاله أنهُ أقبل مقاتلًا، والحاصل أن البناء على الظاهر فيما يتعذر الوقوف على حقيقته جائز وغالب الرأي يجوز تحكيمهُ فيما لا يمكن معرفة حقيقته، وإن كان يرجع إلى إباحة الدم – (شرح السير الكبير ج١/ ٢٠٦) – وكذا إن اشتبهت عليه القبلة وليس بحضرته من يسألهُ عنها إجتهد وصلي كذا في الهدايه» (الفتاوى الهنديه ج١/ ٦٤) –

(٢) يعني أن من ينال نفعَ شيء يتحمل ضررهُ ــــ فبناءً على ذلك إذا وهن الحائط المشترك وأراد أحد الشريكين نقضهُ وأبي الاخر فإنه يجبر على نقضه بالإشتراك ــــ ومن هذا القبيل لوخيف الغرق واتفقوا على إلقاء بعض الأمتعة من السفينة فألقوها فالغرم على عدد الرء وس لأنها لحفظ الأنفس – (شرح المجله ج ١/ ٥٨) –

(٣) انظر شرح السير الكبير ج ٥ / ٣٨ ــــــ نعم إذا أتلف المغصوب وضمن يملك بعد الضمان من وقت الغصب ــــــ وفي الهدايه – ومن غصب شاة فضحي بها ضمن قيمتها وجاز عـن أضحيته لأنه ملكها بسابق الغصب بخلاف ما لو أودع شاة فضحي بها لأنهُ يضمنه بالذبح فلم يثبت الملك لهُ إلا بعد الذبح – (الهدايه ج ٤/ ٤٥٢) –

﴿ باب الفاء ﴾

١٩٧- قاعدة:- الفداء يكون بمقابلة الاصل .[١] (سير)

١٩٨- قاعدة:- الفرائض أفضل من النفل .[٢] (شن)

١٩٩- قاعدة:- فرض العين لا يترك بالنافلة أو بما هو من فروض الكفاية .[٣] (سير)

٢٠٠- قاعدة:- فساد السبب شرعا لايمنع ثبوت الملك بعد تمامه .[٤] (سير)

٢٠١- قاعدة:- فعل القاضي حكم كأمر القاضي.[٥] (شن)

---

(١) ولو غلب المشركون على دارهم ثم وقعت في سهم رجل من المسلمين (أي بعد غلبة المسلمين عليهم) فهدم بعض بنائها، ثم حضر صاحبها الذي كانت لهُ، فأراد أخذَها، فإنهُ يأخذها ويأخذ البعض إن كان قائما بعينه بقيمتها يوم وقعت في سهمه، لأن البعض كان مملوكا لهُ كالأصل - --- ولا يسقط عنهُ شيء من القيمة بهدم من وقعت في سهمه، لأن مايعطيه من القيمة فداء لملكه والفداء يكون بمقابلة الأصل فلا يسقب منهُ شيء بنقصان يتمكن فيه بفعل مكتسب أو لا بفعل مكتسب - (شرح السير الكبير ج ٥/ ١٨٣) -

(٢) إلّا في مسائل: الأولي : إبراء المعسر مندوب، أفضل من إنظاره الواجب ـــ الثانية : الإبتداء بالسلام سنة، أفضل من رده الواجب ـ. الثالثة : الوضوء قبل الوقت مندوب، أفضل من الوضوء بعد الوقت وهو الفرض- (شرح الحموي على الأشباه ج١ / ٣٩٠)

(٣) إذا دخل عسكر من المسلمين أرض الحرب، فأخبروا أن المشركين قد أتوابعض أرضالمسلمين أو بعض ثغورهم، فإن خاف اهل العسكر على أهل الثغر ألاّ يطيقوا العدو الذي أتاهم فالواجب عليهم أن ينفروا إليهم ويدعواغزوهم، لأنهم إذا خافوا على أهل الثغر، فإنه يفرض على كل مسلم أن ينفر إليهم وينصرهم ودخولهم دار الحرب للعدو نافلة لهم أو من فروض الكفاية، وفرض العين لا يترك بالنافلة، أو بما هو من فروض الكفاية - (شرح السير الكبير ج٥/٣٥٣)

(٤) وإذا قبض المشتري المبيع في البيع الفاسد بأمر البائع وفي العقد عوضان كل واحد منهما مال ملك المبيع ولزمتهُ قيمتهُ --- ولكل واحد من المتعاقدين فسخهُ رفعا للفساد --- فإن باعهُ المشتري نفذ بيعهُ لأنهُ ملكهُ ـــ (الهدايه ج ٣ / از ص ٦٢) ـــ وانظر شرح السير الكبير ج ٤ / ٥ ـــ

(٥) فليس لهُ أن يزوج اليتيمة التي لاولي لها من نفسه.ولا من إبنه ولا ممن لاتقبل شهادته لهُ- (شرح

٢٠٢- قاعدة:- الفعل متى كان مباحا لايصير ذلك سببا موجبا للدية والكفارة.[١] (سير)

٢٠٣- قاعدة:- في إطلاق الإسم اعتبار العرف .[٢] (سير)

٢٠٤- قاعدة:- في كل موضع يملك المدفوعُ إليه المالَ المدفوع إليه مقابلا بملك ماله فإن المأمور ير جع بلا شرط وإلا فلا .[٣] (شن)

٢٠٥- قاعدة:- فيما يستدام الإستدامة كالإنشاءِ.[٤] (سير)

الحموي على الأشباه ج٢/٢٣٧) ـــــ وأمر القاضي حِكم أيضا : كقوله : سلّم المحدود إلى المدعى، وكذا الأمر بدفع الدين، والأمر بحبسه ــ ولكن المسألة الواحدة مستثناة من هـــده ــ وقف، على الفقراء - فاحتاج بعض قرابة الواقف، فأمر القاضي بأن يصرف شيء من الوقـــف إليه كان بمنزلة الفتوي، حتى لو أراد أن يصرفهُ إلى فقير آخر صـــح - كمـــا في « العماديـــة والبزازية» (شرح الحموي على الأشباه ج ٢ / ٢٣٦)

(١) وفي « الهدايه» ومن دخل عليه غيره ليلا وأخرج السرقة فأتبعهُ (المسروق عنه) وقتلهُ فلا شيء عليه لقوله عليه السلام « قاتل دون مالك» ولأنه يُباح لهُ القتل دفعا في الإبتداء فكذا استردادا في الإنتهاءِ- (الهدايه ج ٤ / ٥٦٨)

وفيه أيضا: ومن كان مريضا في رمضان فخاف إن صام إزداد مرضهُ أفطر وقضي (ولا كفارة عليه) وإن كان مسافرا لا يستضر بالصوم فصومه أفضل وإن أفطر جاز (ولا كفارة عليـــه). (الهدايه ج١ / ٢٢١)

(٢) والحاصل أنه يعتبر في كل موضع عرف أهل ذلك الموضع فيما يطلقون عليه من الإسم، أصلهُ ما ورُوي أن رجلًا سأل إبن عمر رضي الله عنهما ــ قال: إن صاحبًا لنا أوجب بدنـــة أفتجزئـــهُ البقرة ؟ فقال: ممّ صاحبكم ؟ فقال: من بني رباح، فقال: ومتى أقتنت بنو رباح البقرة ؟ إنمـــا وهم صاحبكم الإبل - (شرح السير الكبير ج٥/ ٧٧)

(٣) فالمشتري أو الغاصب إذا أمر رجلا بأن يدفع الثمن أو بدل الغصب إلى البائع أو المالك فالمأمور يرجع بلا شرط لأن المدفوع اليه يملك المال المدفوع اليه بمقابلة ماله هو المبيع أو المغـــصوب ــ وفي شرح الحموى» لايخفي أن ملك المال المدفوع ظاهر في مسألة الأمر بقضاء الـــدين عنـــهُ بخلاف مسألة الأمر بالإنفاق عليه إذ لايملك الأمر المدفوع إليه في مقابلة ماله لأنهُ لاشيء لـــهُ على المنفق كما تري - (شرح الحموي على الأشباه ج٢/ ١٦٣)

(٤) إذا أحرق المشركون سفينة من سفائن المسلمين فعلى قول أبي حنيفة وأبي يوسف رحمهمـــا الله تعالى من في السفينة بالخيار إن شاء صبر على النار حتى يحترق، وإن شاء ألقي نفسهُ في الماء حتى

﴿ باب القاف ﴾

٢٠٦- قاعدة:- القاضي إذا قضي في مجتهد فيه نفذ قضاء ةُ.[١] (سير، شن)

٢٠٧- قاعدة:- القاضي لايملك أن يقضي لنفسه .[٢] (سير)

٢٠٨- قاعدة:- القدرة على الاصل قبل حصول المقصود بالخلف تسقط إعتبار الخلف .[٣] (سير)

يغرق، لانهُ على يقين من هلاكه في الوجهين --- والإستدامة فيما يستدام كالإنشاء ــ وفي قول محمد رحمهُ الله تعالى تفصيل- (أنظر شرح السير الكبير ج٤ / ٢٤٨)

(١) ولوأن إمامًا نفل من الغنيمة بعد الإصابة قبل القسمة بعض من كان لهُ جزاء أو عناء على وجه الإجتهاد والنظر منهُ، ثم رفع إلى وال أخرلا يري التنفيل بعد الإصابة فإنه يمضي ما صنع ولا يردهُ، لأنه أمضي تنفيلا مجتهدا فيه، وقضاء القاضي في المجتهدات نافذ.بمنزلة مالوقضي على الغائب بالبينة، فإنه ينفذ قضاؤهُ لكونه مجتهدا فيه ــ (شرح السير الكبير ج ١٣٨/٢) وفي الاشباه: إلا في مسائل نص أصحابنا فيها على عدم النفاذ - فليراجع (شرح الحموي ج ٢ / ٢٢٧) ــــ وفيه أيضا قال الحموي: المراد بالقاضي المجتهد، إذ المقلد لا يقضي إلا بالراجح من مذهبه حتى لو قضي بغيره لا ينفذ قضاء ةُ كما صرح به المتأخرون ــ (شرح الحموي على الأشباه ج٢/ ٢٢٧)

(٢) أن يكون (القضاء) لله سبحانه وتعالى خالصا، لأن القضاء عبادة، والعبادة : إخلاص العمل بكليته لله عز وجل فلايجوز قضاؤه لنفسه ولا لمن لاتقبل شهادتهُ لهُ، لأن القضاء لهُ قضاء لنفسه من وجه فلم يخلص لله سبحانه وتعالى - وكذا إذا قضي في حادثة برشوة لاينفذ قضاؤهُ في تلك الحادثة، وإن قضي بالحق الثابت عند الله جلّ وعَلا من حكم الحادثة، لأنهُ إذاأخذ على القضاء رشوة فقد قضي لنفسه لا لله عز إسمه فلم يصح- (بدائع الصنائع ج٥/٤٤٨)

(٣) وإن كانت آئسة فاعتدت بالشهور ثم رأت الدم إنتقض مامضي من عدتها وعليها أن تستأنف العدة بالحيض - (الهدايه ج ٢/ ٤٢٤) لأنها قدرت على الاصل قبل حصوْل المقصود بالخلف - وفي البدائع، فإن وجدهُ قبل الشروع في الصلوٰة إنتقض تيممه عند عامة العلماء --- لأن التيمم خلف عن الوضوء ولا يجوز المصير إلى الخلف مع وجود الاصل كما في سائر الأخلاف

٢٠٩- قاعدة:- قد يثبت الشيء تبعا وحكما وإن كان قد يبطل قصدًا .[(١)] (كر)

٢١٠- قاعدة:- قد يثبت الفرع مع عدم ثبوت الأصل .[(٢)] (شن)

٢١١- قاعدة:- القديم يترك على قدمه .[(٣)] (مج)

٢١٢- قاعدة:- القضاء يقتصر على المقتضي عليه ولا يتعدي إلى غيره .[(٤)] (شن)

٢١٣- قاعدة:- القضاء بالنكول كالقضاء بشهادة الزور .[(٥)] (در)

مع أصولها ـــــ وكذا إذا وجدهُ في إثناء الصلوٰة يفسد الصلوٰة، لأنه قدرعلى الاصل قبل حصول المقصود بالبدل وذلك يبطل حكم البدل، كالمعتدة بالأشهرإذاحاضت- (أنظر البدائع الصنائع ج ١/ ازص ١٨٧)

(١) ولو باع عبدًا دخل أطرافهُ في المبيع تبعًا ـــ وكذا هواء الدار في بيع الدار ـــ وكذا الشرب في بيع الأرضِ ولو باع الأطراف قصدًا والهواء والشرب لم يصح ـــ ونظائرها كثيرة - (حاشيه اصول الكرخي ضميمه مع اصول البزدوي ص ٣٧١)

و في الأ شباه» لو شري كربرعينا، وأمر المشتري البائعَ بقبضه للمشتري لم يصح، ولو دفع إليه غرارة وأمرهُ أن يكيله فيها صح، إذالبائع لايصلح وكيلا عن المشتري في القبض قصدا، ويصلح ضمنًا وحكما لأجل الغرارة ـــ أنظر (شرح الحموي على الأشباه ج١/ ٣٢٧)

(٢) ومن فروعه لو قال: لزيد على عمروالف، وأنا ضامن به، فأنكر عمرو لزم الكفيل، إذا ادّعاها زيد دون الأصيل كما في الخانية - (شرح الحموي على الأشباه ج١/٣٢٥)

(٣) العبرة للقدم في حق المرور وحق المجري وحق المسيل يعني تترك هذه الأشياء وتبقي على حالها القديم الّذي كانت عليه لأن القديم يبقي على حاله ولايتغير، إلا أن يقوم الدليل على خلافه ـــــ أما القديم المخالف للشرع الشريف فلا إعتبار لهُ --- بل يزال إذا كان فيه ضرر فاحش ـــ (شرح المجله ج١/ ٦٧١)

(٤) إلا في خمسة - ففي أربعة يتعدي إلى كافة الناس، فلا تسمع دعوٰى أحد فيه بعدهُ في [١]الحرية الأصلية [٢] والنسب [٣] وولاء العتاقة [٤] والنكاح كذا في «الفتاوٰى الصغري» وفي واحدة يتعدي إلى من تلقي المقضي عليه الملك منهُ ـــ فلو استحق المبيع من المشتري بالبينة والقضاء كان قضاءً عليه وعلى من تلقي الملك منهُ، فلو برهن البائع بعدهُ على الملك لم تقبل - (شرح الحموي على الأشباه ج٢/ ١٧٨)

(٥) يعني ينفذ ظاهرا وباطنًا في العقود والفسوخ ـــ وفي القنية » إدعي عليه جارية أنه اشتراها بكذا فأنكر فحلف فنكل فقضي عليه بالنكول تحل الجارية للمدعي ديانة وقضاءً كمافي شهادة الزور

٢١٤- قاعدة:- القلب حكم فيما ليس فيه دليل ظاهر.[١] (سير)

٢١٥- قاعدة:- القول قول الأمين مع اليمين من غير بينة .[٢] (كر)

٢١٦- قاعدة:- القول من يتمسلك بالأصل.[٣] (سير)

٢١٧- قاعدة:- قول المتهم ليس بحجة .[٤] (سير)

٢١٨- قاعدة:- قول المناقص لايعتبر .[٥] (سير)

فعلى هذا: القضاءُ بالنكول كالقضاء بشهادة الزور - (رد المحتار على الـدر المختـار ج ٤/ ٣٣٣- نعمانيه)

(١) وإن كان أكبر الرأي منهم أن أولئك المسلمين لا ينصرونهم فالواجب عليهم أن يرجعوا عـن غزوهم لما قلنا، وإنما يعمل بأكبر الرأي هاهنا، لأن القلب حكم فيما ليس فيه دليـل ظـاهر يوجب العمل بالظاهر- (شرح السير الكبير ج ٣٥٤/٥) ـــ وكذا ان إشتبهت عليـه القبلـة وليس بحضرته من يسألهُ عنها إجتهد وصلّى، كذا في الهداية - (الفتاوىٰ الهنديه ج ١/ ٦٤)

(٢) من مسائله : أن المودِع مع المودَع إذا اختلفا فقال المودَع : هلكتْ أو قال : رددتُها اليك وقال المالك : بل استهلكتها فالقول قول المودَع، لأن المالك يدعي على الأمين أمرًا عارضًـا وهـو التعدي والمودَع مستصحب لحال الأمانة فكان متمسكا بالأصل فكان القول قولهُ لكـن مـع اليمين لأن التهمة قائمة فيستحلف دفعا للتهمة ـــ (بدائع الصنائع ج ٥/ ٣١٤) -

(٣) فإن قدم مواليهم فزعموا أنهم أذنوالهم في الخروج إلى دارالإسلام للتجارة، فالقول قول الموالِى - -- لأن الموالِى يتمسكون بما هو الأصل، والأصل أن العبد غير مراغم لمواليه (حتى يعلم بحجـة أنه مراغم) والقول قول من يتمسك بالأصل - (شرح السير الكبير ج ١/ ٢٣٩)

(٤) ولو وجد المسلمون حربيا في دار الإسلام فقال : دخلت بأمان، لم يصدق، لانهُ صار مـأخوذا مقهورالمنعة الدار، فهومتهم فيما يدعي من الأمان، وقول المتهم لايكون حجة - (شرح السير الكبير ج ٢٠٨/١)

وعلى هذا: لاتقبل شهادة الوالد لولده وولد ولده ولا شهادة الولد لأبويه ولأجداده --- إلى قوله فتكون شهادة لنفسه من وجه أو تتمكن فيه التهمة - (الهداية ج ١٦١/٣)

(٥) ولوقال (المودع) : إنها قد ضاعت ثم قال بعد ذلك: بل كنت رددتها إليك لكـني اوهمـت لم يصدق وهو ضامن لأنه نفي الرد بدعوي الهلاك ونفي الهلاك بدعوي الرّد فصار نافيا ماأثبتـهُ مثبتا مانفاهُ، وهذا تناقص فلا تسمع منهُ دعوي الضياع والرد، لأن المناقص لا قول لهُ، ولأنه لما ادعي دعوتين وأكذب نفسه في كل واحدة منهما فقد ذهبت أمانتهُ فلايقبل قولـهُ- (بـدائع

باب الكاف

٢١٩- قاعدة:- الكتاب كالخطاب .[1] (سير)

٢٢٠- قاعدة:- الكتاب محتمل والخط يشبه الخط .[2] (شن)

٢٢١- قاعدة:- كتاب القاضي إلى القاضي حجة في الأحكام.[3] (سير)

٢٢٢- قاعدة:- الكتاب ممن نأي كالخطاب ممن دني .[4] (سير)

٢٢٣- قاعدة:- الكسب يملَك بملك الأصلِ.[1] (سير)

الصنائع ج ٥/ ٣١٤)

(١) فيصح البيع والشراء والنكاح والطلاق وغيرهامن العقود والفسوخ بالكتابة من غير تلفظ، وذلك إذاثبت أنه كتابه بإقراره أو بالبينة، وعند عدم الثبوت لايقضي به، لأن الكتاب محتمل والخط يشبه الخط - انظر (شرح الحموي على الأشباه ج ٣/ از ص ١٢٠) ـــــ الكتاب كالخطاب بثلاثة شرائط المذكورة في الفوائد البهية في شرح القواعد الفقهيه - فليراجع ثمه-

(٢) فلايعتمد عليه عند عدم الثبوت أو الإنكار وبعده يعمل به - كذا في الاشباه» لايعتمد على الخط ولايعمل به، فلا يعمل بمكتوب الوقف الذي عليه خطوط القضاة الماضيين، لأن القاضي لايقضي إلا بالحجة، وهي البينة أو الإقرار أو النكول، كما في وقف «الخانية » (شرح الحموي على الأشباه ج ٢/ ١٦٨)

(٣) أما فيما يندرأ بالشبهات لايجعل حجة، وفيما يثبت مع الشبهات في القياس لا يكون حجة أيضا، وإنما جعل حجة فيما يثبت مع الشبهات استحسانا، لتحقق الحاجة فيه بشرائط يقع به الأمن عن الإفتعال ظاهرًا، وهو الختم وشهادة الشهود عليه وعلى مافيه - (شرح السير الكبير ج٢/ ٤٢) والتفصيل في فتح القدير ج٥/ از ص ٤٧٧- (المطبعة الكبري الاميريه) -

(٤) ويكره للمسلم أن يتزوج في دار الحرب كتابية منهم---- إلى قوله ---- وإن كانوا أسروا مكاتبة أومدبرة أوأم ولد ثم زوجوها من هذاالمسلم لم يجز ذلك، لأنهم لم يملكو ا بالإحراز، ولا نكاح إلا بولي، وولي المكاتبة مولاها، فإذا أذن لها مولاها في التزوج بكتاب كتبهُ من دار الإسلام فلا بأس بأن يتزوجها، لأنها باقية على ملكه، والكتاب ممن نأي كالخطاب ممن دني - (شرح السيرالكبير ج ٥/ ١٠١)

٢٢٤- قاعدة:- كسر عظم الميت ككسر عظم الحي.[٢] (سير)

٢٢٥- قاعدة:- كل شَفعٍ من النفل صلوٰة .[٣] (در)

٢٢٦- قاعدة:- كل صلاة أدِّيتْ بكراهة التحريم وجبت إعادتهُ.[٤] (در)

٢٢٧- قاعدة:- كل صلوتين لايجوز بناء إحداهما على الأخرى في حق المنفرد لايجوز بناء احداهما على الأخرى في حق إمامه .[٥] (ن)

---

(١) فإن كان العبد مدبرا، والمسألة بحالها في الوجهين، إن جاء مراغما أو بأمان، فهو ومالهُ الذي إكتسبهُ كلهُ مردود على الماسور منهُ، لأنهُ لم يخرج من ملكه بإحراز المشركين، وإنما اكتسب المال وهو مملوك لهُ، والكسب يملك بملك الأصل، فلهذا قلنا : بأن ذلك كلهُ مردود على مولاه بغير شيىء - (شرح السير الكبير ج ٤/ ٣٣٦)

(٢) إلا ان يكون عظم الإنسان أو عظم خنزير فإنهُ يكره التداوي به، لأنهُ الخنزير نجس العين، فعظمهُ نجس كلحمه لايجوز الإنتفاع به بحالٍ ما والأدمي محترم بعد موته على ما كان عليه في حياته، فكما يحرم التداوي بشيىء من الأدمي الحي إكرامًا لهُ، فكذلك لايجوز التداوي بعظم الميت- (شرح السير الكبير ج ١/ ٩٢)

(٣) والقراء ة واجبة في جميع ركعات النفل وفي جميع ركعات الوتر، أما النفل فلأن كل شفع منه صلوٰة على حدة والقيام إلى الثالثة كتحريمة مبتدأة، ولهذا لا يجب بالتحريمة الأولي إلا ركعتان في المشهور عن أصحابنا ﷺ ولهذا قالوا يستفتح في الثالثة أي يقول سبحانك اللهم- (الهدايه ج ١/ ١٤٨، وانظر رد المحتار على الدر المختار ج ٢/ ١٣٣، دارالكتاب)

(٤) ولها واجبات لاتفسد بتركها وتعاد وجوبا في العمد والسّهو إن لم يسجد لهُ، وإن لم يعدها يكون فاسقًا آثِمًا ـــ رد المحتار (دار الكتاب) ج ٢/ ١٣٠ـــ وتعاد الصلوٰة بترك الواجبات إذا كانت من ماهية الصلوٰة وأجزائها، وإن كانت الواجبات خارجة من ماهية الصلوٰة فبتركها لاتعاد وجوبًا ولايلزمه سجود السهو ـــ كما في رد المحتار» إلا أن يدعي تخصيصها بأن مرادهم بالواجب والسنة التي تعاد بتركها: ماكان من ماهية الصلوٰة وأجزائها --- إلى قوله --- فلو قرأ (أي سور القرآن) منكوسا أثم لكن لايلزمهُ سجود السهو لأن ذلك من واجبات القراء ة لامن واجبات الصلوٰة ـــ (رد المحتار ج ٢ /١٣١) وإن جائت الكراهة لأمرٍ خارج من الصلوٰة كمن صلي لابسًا الحرير اوثوبا فيه تصاوير وغير ذلك، فالصلوٰة جائزة ولكن تعاد للاحتياط على وجه غير مكروه ـــ في العناية : وتعاد على وجه غير مكروه أي تعاد الصلوٰة للإحتياط على وجه ليس فِيه كراهة ـــ (فتح القدير ج ١/ ٣٦٤)

(٥) إن اقتداء المفترض بالمتنفل لايجوز عندنا لأن بناء الفرض على تحريمة النفل لم يجز في حالة الإ

٢٢٨- قاعدة:- كل عقد لهُ مجيز حال وقوعه توقف للإجازة وإ لا فلا .[١] (كر)

٢٢٩- قاعدة:- كل قربة كانت على سبيل اللإباحة استوي فيه الغني والفقير.[٢] (سير)

٢٣٠- قاعدة:- كل قرض جرّ نفعا فهوربا حرام.[٣] (شن)

٢٣١- قاعدة:- كل مالايختلف بالمستعمل فالتقييد باطل.[١] (در)

نفراد فكذلك لم يجز بناء الفرض على تحريمة النفل في حالة الإ قتداء وعند الشافعي رضي الله عنه يجوز اقتداء المفترض بالمتنفل ـــ وكذا عند أبي حنيفة وابي يوسف رضي الله عنه اقتداء القائم الراكع الساجد بالقاعد جائز لانه يجوز بناء صلاة القائم على القاعد في حق نفسه فيجوز في حق امامه وعند محمد رضي الله عنه لايجوز ـــ وعلى هذا ان اقتداء القائم بالمومي لايجوز عندنا لانه لايجوز بناء احدي الصلاتين على الأخرى في حالة الإ نفراد فكذلك لايجوز بناء احداهما على الأخرى في حالة الاقتداء وعند زفر والشافعي يجوز بناء احداهما على الأخرى في حالة الاقتداءٔ- (تاسيس النظر ص ٧١ وانظر الهدايه ج ١/١٦٢)

(١) صغيرة زوجت نفسها ولاولي ولا حاكم ثمه أي في موضع العقد توقف ونفذ بإجازتها بعد بلوغها لأن لهُ مجيز وهو السلطان ـــ أما في دار الحرب أو في البحر أو المفازة فلا أي لا يتوقف العقد بل لا ينعقد ويقع باطلالعدم من يقدر على الإمضاء حالة العقد فيقع باطلًا ـــ انظر رد المحتار (نعمانية) ج ٢/ ٣١٤)

(٢) ولوأن رجلًا جعل خيلالهُ حبيسًا في سبيل الله ودفعها إلى وكيل لهُ يكون هو الذي يوزعها بين الغزاة إذا غزوا ولم يشترط ردها إليه فهذا جائز، ولا بأس بأن يوزعها بين الغزاة من الأغنياء والفقرائٔ، لأن هذا إباحة وليس بتمليك، وكل قربة كانت على سبيل الإباحة استوي فيه الغني والفقير كالسقاية ـــ (شرح السير الكبير ج ٥/٢٧٧)

(٣) أي إذا كان مشروطًا كما علم مما نقلهُ عن « البحر » وعن « الخلاصة » وفي « الذخيرة » وإن لم يكن النفع مشروطا في القرض ـــ فعلى قول الكرخي : لا بأس به ـــ فكره للمرتهن سكني المرهونة بإذن الراهن ـــ رد المحتار على الدر المختار (دارالكتاب) ج ٧/٢٩٨) وفي شرح الحموي على الأشباه يكره للمرتهن الانتفاع بالرهن بإذن الراهن « كذا في أكثر نسخ هذاالكتاب، ووقع في بعض النسخ بلا إذن الراهن- وفي بعضها- إلا بإذن الراهن، والكل صحيح لما في « القنية »عن أبي يوسف رحمهُ الله، المرتهن سكن الدار المرهونة بإذن الراهن يكره، وأطلق في الصرف أنه لايكره والإحتياط في الإجتناب عنهُ- قلت: لما فيه من شبهة الربا- شرح الحموي على الأشباه ج ٢/٤٧١ ـــ وانظر رد المحتار (دار الكتاب ج ٧/٢٩٩

٢٣٢- قاعدة:- كل مايجوز فعلهُ بغير اقراع، الأولي للإ مـام أن يقـرع تطييبًا للقلوب ونفيا للتهمة .[٢] (سير)

٢٣٣- قاعدة:- كل ما يطلب به الإنسان بالحبس والملازمة يكون الأمـر بإدائـه سببا للرجوع بلاإشتراط ضمان، وكل مالايكون كذلك لايكـون الأمـر بأدائه سببا للرجوع إلّا بإشتراط الضمان .[٣] (حمري عن الظهيريه)

٢٣٤- قاعدة:- كل من قبل قولهُ فعليه يمين.[٤] (شن)

٢٣٥- قاعدة:- كل من كان محبوسا بحق الغير كانت نفقته عليه.[٥] (٥)

---

(١) ولهُ السُّكني بنفسه وإسكان غيره بإجارة وغيرها، وكذا كُل مالا يختلف بالمستعمل يبطل التقييدلأنهُ غير مفيد، بخلاف مايختلف به كالركوب واللبس ـــ ردالمحتاز (دارالكتاب) ج ٩/ ٣٣)

(٢) ولاحق لهن في القسم حالة السفر فيسافر الزوج بمن شاء منهن والأوْلي أن يقرع بينهن فيسافر بمن خرجت قرعتها ـــ قال الشافعي رحمهُ الله تعالى : القرعة مستحقة لماروي أن النبي عليه السلام كان إذا أراد سفرًا أقرع بين نسائه : إلا إنا نقول أن القرعة لتطييب قلوهن فيكون من باب الإستحباب، وهذالأنهُ لاحق للمرأة عند مثافرة الزوج ـــ الهدايه ج ٢/٣٤٩- وانظر إعلاء السنن ج١١/ ١١٨ ـــ وشرح السير الكبير ج٥/ ٧٠-

(٣) لكن يخرج عنه الأمرُ بالإنفاق على البناء، والأمرُ بشراء الاسير، كما في البحر ـــ شرح الحموي على الأشباه ج ٢/١٦٤ـــ وانظر القاعدة ٢٠٤

(٤) إلا في مسائل عشرة ذكرها في الأشباه ـــ انظر شرح الحموي على الأشباه ج ٢/ ١٨٤ ـــ
مثال القاعدة : وإذا اختلف الخياط ورب الثوب فقال رب الثوب أمرتك أن تعملهُ قباء وقال الخياط قميصا، أو صاحب الثوب للصباغ أمرتك أن تصبغهُ أحمر فصبغتهُ أصفر، وقال الصباغ لابل أمرتني أصفر فالقول لصاحب الثوب لأن الإذن يستفاد من جهته ألا تري لوأنكر أصل الإذن كان القول قولهُ فكذا إذا أنكرصفتهُ لكن يحلّف لأنه أنكر شيءالوأقر به لزمهُ، وإذا حلف فالخياط ضامن- (الهدايه ج ٣/ ٣١٣)

(٥) ألنفقة واجبة للزوجة على زوجها مسلمة كانت أو كافرة إذا سلّمتْ نفسها إلى مترله فعليه نفقتها وكسوها وسكناها ---- لأن النفقة جزاء الإحتباس وكل من كان محبوسا بحق مقصودٍ لغيره كانت نفقته عليه، أصلهُ القاضي والعامل في الصدقات، لأهما حبسا أنفسهما لمصالح المسلمين فيجب كفايتهما- (الهداية ج٢/ ٤٣٧/مع هامشه ـــ وفيه أيضا ؛ وعلى المولي أن ينفق على أمته وعبده - (الهدايه ج ٢/٤٤٩) -

٢٣٦- قاعدة:- كلمة كل توجبالإحاطة على سبيل الإنفراد .[(١)] (سير)

٢٣٧- قاعدة:- كلمة مايوجب العموم .[(٢)] (سير)

* * *

---

(١) وإن قالوا أمنونا كل واحد منا على بنيه، والمسألة بحالها، كانت البنات كلــهن فيئًــا إلا أولاد الرجل الذي لهُ الإبن: لأن كلمة « كل» توجب الإحاطة على سبيل الإنفراد، وقد قال الله تعالى : كل نفس ذائقة الموت- (شرح السير الكبير ج ١/ ٢٣٣) وفي نورالانوار : كلمـــة كـــل تصحب الأسماء فتعمها أي تدخل على الاسماء دون الأفعال، لأنها لازمة الإضافة، والمضاف إليه لايكون إلا إسمًا، فإن قال كل إمرأة أتزوجها فهي طالق يحنث بتزوج كل إمرأة ولا يقع الطلاق على إمرأة واحدة مرتين ـــــ وإن دخلت على المنكر اوجبت عموم أفراده ــــ وإن دخلت على المعرف اوجبت عموم أجزائه ـــــ وإذا وصلت بما، أوجبت عموم الأفعال- (انظر نور الانوار ص ٧٦)

(٢) من وما يحتملان العموم والخصوص، وأصلهما العموم يعني أنهما في أصــل الوضــع للعمــوم ويستعملان في الخصوص بعارض القرائن، سواء أستُعمِلا في الإستفهام أو الشرط أو الخبر ـــــ ومن في ذوات من يعقل، وما في ذوات مالايعقل ـــــ مثالهُ - فإن قال لأمته إن كـــان مـــافي بطنك غلامًا فأنتِ حرّة، فولدت غلامًا وجارية لم تعتق، لأن المعني إن كان جميع مافي بطنـــك غلامًا فانت حرة ولم يكن كذلك ــــ بل كان بعض مافي بطنها غلامًاو بعضهُ جارية فلم يوجد الشرط - (نور الانوار ص ٧٦)

﴿ باب اللام ﴾

٢٣٨- قاعدة:- للإشارة عموم كما للعبارة .[(١)] (ر)

٢٣٩- قاعدة:- لصاحب الدين إذا ظفر بجنس حقه أن يأخذهُ .[(٢)] (سير)

٢٤٠- قاعدة:- للعرف عبرة في معرفة المراد بالإسم .[(٣)] (سير)

٢٤١- قاعدة:- اللفظ إذا تعدي معنيين أحدهما أجلي من الأخر والأخر أخفي فالأجلي أملك.[(٤)] (كر)

---

(١) لأن كلا منهما ثابت بنفس النظم، فيحتمل أن يكون كل منهما خاصا وأن يكون عاما مخصوص البعض وغيره، مثالهُ قولهُ تعالى «وعلى المولود لهُ رزقهن» فإنه يشير إلى أن للأب حق التملك في مال ولده ـ وخص من عموم إشارة النص وطي جارية ولده، فإنهُ لايحل حتى وجبت عليه قيمتها على ماعرف - (نور الانوار ص ١٤٧)

(٢) للدائن أن يأخذ بيده إذا ظفر بجنس حقه بغير رضا المديون فكان للقاضي أي يعينهُ --- وفيه أيضا : وجد دنانير مديونهُ ولهُ عليه درهم لهُ أن يأخذه لإتحادهما جنسا في الثمنية، وفيه ايضا : قال الحموي في شرح «الكتر» نقلا عن العلامه المقدسي عن جده الأشقر عن شرح القدوري للأخصب : إن عدم جواز الأخذ من خلاف الجنس كان في زمانهم لمطاوعتهم في الحقوق، والفتوي اليوم على جواز الأخذ عند القدرة من أي مال كان لا سيما في ديارنا لمداومتهم العقوق ـ رد المحتار على الدر المختار (دار الكتاب) ج٩/ ١٨٢ ـ وفيه أيضا : ليس لذي الحق أن يأخذ غير جنس حقه، وجوّزهُ الشافعي رحمهُ الله تعالى وهو الأوسع ـ ج ٩/ ٥١٩-

(٣) ولوقال : أمنوني على موإلي - وليس لهُ إلّا مواليات إناث لاذكر فيهن - فهن أمنات معهُ استحسانا --- إلى قوله --- واهل اللغة يستجيزون إطلاق إسم الموإلي على الإناث المفردات، ويعدون قول القائل : مواليات من باب التكلف، بل يقولون للمعتقات : هن موإلي بني فلان كما يقولون للمعتقين، وللعرف عبرة في معرفة المراد بالاسم - فلهذا تناول هذا اللفظ الإناث المفردات في الأمان والوصية - (شرح السير الكبير ٢/ ٢٠)

(٤) ومن ذلك قولهُ تعالى «ولكن يؤاخذكم بما عقدتم الأيمان فكفارته إطعام عشرة مساكين» حملهُ

٢٤٢- قاعدة:- للحالة من الدلالة كما للمقالة .[١] (كر)

٢٤٣- قاعدة:- للوإلى والأمير ولاية النظر لكلٍ من عجز عن النظر بنفسه .[٢] (سير)

أصحابنا على العقد الذي هو الجلي وذلك في المستقبل - وحملهُ الشافعي ﷺ على العقد الذي هو عزم القلب وذلك يقع على الماضي أيضاوالأول أجلي فكان أولي - (حاشيه اصول الكرخي ضميمه مع اصول البزدوي ص ٣٧٥)، وفي نور الانوار : ولكن يؤاخذكم بما عقدتم الأيمان» محمولا على ما ينعقد وهو المنعقدة فقط، لأنهُ حقيقة هذااللفظ دون معني العزم حتى يشمل الغموس والمنعقدة جميعًا، لأنه مجاز، والمجاز لايزاحم الحقيقة، انظر للتفصيل- (نورالانوار ص ٩٧)

(١) فللمودَع أن يحفظ بيد نفسه ومن هو في عياله وهو الذي يسكن معهُ ويمونه فيكفيه طعامه وشرابه وكسوته، كائنا من كان، قويبا أو أجنبيا من ولده وإمرأته وخدمه وأجيره --- إلى قوله --- لأن الملتزم بالعقد هو الحفظ والإنسان لايلتزم بحفظ مال غيره عادة إلا بما يحفظ به مال نفسه، وإنهُ يحفظ مال نفسه بيده مرّة وبيد هؤلاء أخرى فلهُ أن يحفظ الوديعة بيدهم أيضا، فكان الحفظ بأيديهم داخلا تحت العقد دلالة - (بدائع الصنائع ج ٥/ ٣٠٨) - ومسائل الفور مبنية على هذه القاعدة -

(٢) الولاية : تنفيذ القول على الغيرشاء أو أبي ـــ الولاية نوعان: ولاية على النفس وولاية على المال ـــ الولي على النفس في مذهب الحنفية : أن الولاية على النفس تثبت عندهم على القاصر للعصبات بحسب ترتيب الإرث : البنوة، فالأبوة، فالأخوة، فالعمومة - ويقدم الشقيق على من كان لأب فقط، فإن لم يوجد أحد من العصبات إنتقلت ولاية النفس إلى الأم ثم باقي ذوي الأرحام- (الفقه الإسلامي وأدلته ج ١٠/ ٧٣٢٧) ـــ الولي على المال: قال الحنفية : تثبت هذه الولاية للأب ثم لوصيه، ثم للجد أبي الأب ثم لوصيه ثم للقاضي فوصيه - (الفقه الإسلامي وأدلته ج١٠/ ٧٣٣١) ـــ مثالهُ: فإن كانوا حين أتوا بها (الدابة) العسكر أخبروا الأمير خبرها فأمرهم أن ينفقوا عليها حتى يجدوا صاحبها ففعلوا ذلك، ثم حضرصاحبها، أخذها وأعطاهم ماأنفقوابعد أمر الأميرو لم يعطهم شيئا مما أنفقواقبل ذلك، لأن في هذاالأمر نظرًا لصاحبها بإحياء ملكه وإمساكه عليه، والدابة لاتبقي بدون النفقة، والإنسان لايرضي بالتبرع بالإنفاق على ملك الغير، وللأميرولاية النظرلكل من عجز عن النظرلنفسه من الجند، (شرح السير الكبير ج ١٥٠/١)

٢٤٤- قاعدة:- لا بأس بدفع بعض المال على سبيل الدفع عن البعض إذا خاف ذهاب الكل .[١] (سير)

٢٤٥- قاعدة:- لا ترجيح بكثرة عدد الرواة إنما هو بفقه الراوي .[٢] (ر)

٢٤٦- قاعدة:- لاتصح إجازة الباطل.[٣] (سير)

٢٤٧- قاعدة:- لاتصح التسمية في شيء من العقود مع جهالة .[٤] (سير)

---

(١) لابأس بالرشوة إذا خاف على دينه - وفي «المجتبي» دفع المال للسلطان الجائر لدفع الظلم عن نفسه وماله ولإستخراج حق لهُ ليس برشوة : يعني في حق الدافع، والنبي عليه الصلاة والسلام كان يعطي الشعراء ولمن خاف لسانهُ ـ عن عكرمة مرسلا قال : أتي شاعرٌ النبي ﷺ فقال : يابلال إقطع لسانه عنى، فأعطاه أربعين درهمًا » رد المحتار على الدر المختار (دار الكتاب) ج ٥٢١/٩- وقد قال رسول الله ﷺ لبعض أصحابه «إجعل مالك دون نفسك ونفسك دون دينك» (شرح السير الكبير ج ٥/٥)

(٢) والترجيح لايقع بفضل عدد الرواة وبالذكورة والأنوثة والحرية يعني إذا كان في أحد الخبرين المتعارضين كثرة الرواة وفي الأخر قلتها أو كان راوي أحدهما مذكرا والأخر مؤنثا أو راوي احدها حرًا والأخر عبدًا لم يترجح أحد الخبرين على الأخر بهذه المزية، لأن المعتبر في هذا الباب العدالة وهي لاتختلف بالكثرة والذكورة والحرية، فإن عائشة ﷺ كانت أفضل من أكثر الرجال وبلالاً رضي الله عنه كان أفضل من أكثر الحرائر والجماعة القليلة العادلة أفضل من الكثيرة العاصية ـ نور الانوار ص ٢٠٠- وانظر القاعدة ٨١-

(٣) ولو أن حربيا في دار الحرب أوصي بوصية لمسلم، ثم مات الحربي ثم اسلم أهل الدار قبل أن يقسم الميراث، فإن كان المسلم الموصي لهُ يوم الوصية في دار الإسلام فالوصية باطلة لتباين الدارين بينهما، وتباين الدارين يمنع الوصية كما لو أوصي المسلم لحربي في دار الحرب بوصية لم يجز، فإن أجازها الورثة بعد ما أسلموا فهي باطلة إلا أن يدفعوها إليه ويسلموها فكانت بمنزلة الهبة منهم، لأن الوصية خرجت باطلة، والباطل لاتلحقهُ الإجازة - (شرح السير الكبير ج ٥/ ٢٣٨) وبه تبين أن الوارث محل الوصية، لأن الوصية للوارث ليست وصية باطلة، بدليل أنه لواتصلت بها الإجازة جازت، والباطل لايحتمل الجواز بالإجازة - (بدائع الصنائع ج ٦/ ٤٣٥)

(٤) ولو كانوا شرطوا في الموادعة مأة ثوب في كل سنة أو مأة دابة كانت الموادعة فاسدة، لأن الثياب أجناس مختلفة، والدواب كذلك، فالإسم حقيقة يتناول كل ما يدب على الارض، وحكمًا يتناول الخيل والبغال والحمير، ومع جهالة النفس لا تصح التسمية في شيء من العقود،

٢٤٨- قاعدة:- لاتمنع الجهالة في الصفة صحة التسمية فيما بني أمره على التوسع كالنكاح .[١] (سير)

٢٤٩- قاعدة:- لاحجة مع الإحتمال الناشي عن دليل .[٢] (مج)

٢٥٠- قاعدة:- لاحجة مع التناقض لكن لايختل معهُ حكم الحاكم.[٣] (مج)

٢٥١- قاعدة:- لارجوع فيما تبرع عن الغير.[٤] (در)

بخلاف تسمية الرأس، فالجنس هناك معلوم، فانما بقيت الجهالة في الصفة، وهي لاتمنع صحة التسمية فيما بني أمره على التوسع كالنكاح وأخواتها- (شرح السير الكبير ج ٥/ ٣٢) ــــــ وفي « الهداية » من باع قطيع غنم كل شاة بدرهم فسد البيع في جميعها عند ابي حنيفة رحمهُ الله تعالى وكذلك من باع ثوبا مذارعة كل ذراع بدرهم ولم يسم جملة الذرعان، وكذا كل معدود متفاوت- (الهدايه ج٣/٢٢)

(١) كما مر أنفًا : أي بخلاف تسمية الرأس الخ ــــ وقال في الهدايه في باب المهر: وهذا لأن الجهالة تحملت في النكاح ــ وفي هامشه أما النكاح فيجوز فيه الجهالة لأن في النكاح مساهلة (جهالة الوصف) ليس في غيره فيجوز النكاح بفرس غير معين ــ الهدايه ج٢/٣٢٩ ــ الوكالة مثل النكاح في التوسع والمساهلة ــ كما في الهدايه ــ والأصل فيه (في باب الوكالة) أن الجهالة اليسيرة تتحمل في الوكالة كجهالة الوصف استحسانًا لأن مبني التوكيل على التوسعة لأنهُ استعانة وفي اعتبار هذا الشرط بعض الحرج وهو مدفوع ــ (الهدايه ج ٣/ ١٨١)

(٢) مثلا لو أقر رجل لأحد ورثته بدين فإن كان في مرض موته لايصح مالم يصدقهُ باقي الورثة وذلك لأن إحتمال كون المريض قصد بهذا الإقرار حرمان سائر الورثة مستند إلى دليل وقوعهُ في المرض، وأما إذاكان الإقرار في حال الصحة جاز، لأنه إذا كان من المحتمل أن المورث أراد حرمان سائر الورثة، فذلك إحتمال مجرد ونوع من التوهم فلا يمنع صحة الإقرار - (شرح المجلة ج ١/ ٥٠)

(٣) مثلا لورجع الشاهدان عن شهادتهما لاتبقي شهادتهما حجة، لكن إذا كان القاضي قد حكم بما شهدا به أوّلاً، لاينقض ذلك الحكم وإنما يلزم على الشاهدين ضمان المحكوم به ــــ شرح المجلة ج١/ ٥٣ ــ ولكن لايصح الرجوع إلا بحضرة الحاكم، لأنهُ فسخ للشهادة، فيختص بما تختص به الشهادة من المجلس وهو مجلس القاضي أي قاضٍ كان - (الهدايه ج٣/ ١٧٣)

(٤) إذاكان لهُ إبنٌ وابنُ إبنٍ فالنفقة على الابن لأنهُ أقرب ولو كان الابن معسرًا وابن الابن موسرًا، فالنفقة على الابن أيضا إذا لم يكن زمنًا لأنهُ هو الأقرب، ولا سبيل إلى إيجاب النفقة على الأبعد

٢٥٢- قاعدة:- لاضرر ولاضرار .[١] (مج، شن)

٢٥٣- قاعدة:- لاطاعة للمخلوق في معصية الخالق.[٢] (سير)

٢٥٤- قاعدة:- لاعبرة بالتوهم.[٣] (مج)

مع قيام الأقرب إلا أن القاضي يأمر ابن الإبن بأنه يؤدي عنهُ على أن يرجع عليه إذا أيسر فيصير الأبعد نائبا عن الأقرب في الأداء، ولوأدّي بغير أمر القاضي لم يرجع ـــ (بدائع الصنائع ج ٣/ ٤٤٢) وكذا لوأدّي زكوة غيره بغيرأمره الخ - (البحر الرائق ج٢/٣٦٩)

(١) وفسره في «المغرب»بأنه لايضر الرجلِ أخاه إبتداءً ولا جزاءً- (شرح الحموي على الأشباه ج ١/ ٢٥٠)

أي أنه لايجوز أن يبادئهُ بالضرر ولا أن يقابلهُ به، مثلا لايجوز لأحد أن يهدم حائط غـيره وإن هدمــهُ فلايجوز للأخر أن يهدم حائطهُ مقابلة لذلك، بل عليه أن يرفع الأمر إلى الحاكم فيضمنهُ قيمــة الحائط الذي هدمهُ- (شرح المجلة ج ١/ ٢٩) ويبتني على هذه القاعدة كثير من أبواب الفقه ـــ انظر شرح الحموي على الأشباه ج ١/ ٢٥٠، وشرح المجله ج ١/ ٢٩)

(٢) وإنما تجب طاعة العلماء (أي الأمراءُ) فيما يأمرون به لأنهم يأمروهم بما فيه منفعة للناس في أمر دينهم، وكذلك إن أمروهم بشيىء لايدرون أينتفعون به أم لا، فعليهم أن يطيعوهُ لأن فريــضة الطاعة ثابت بنص مقطوع به، وما تردد لهم من الرأي في أن مالأمر به منتفع أوغير منتفــع بــه لايصلح معارضا للنص المقطوع --- إلى قوله --- فلهذاكان عليهم الطاعة ما لم يأمرهم بأمر يخافون فيه الملكة، وعلى ذلك أكثر رأي جماعتهم لايشكون في ذلك، فإذا كان هكذافلاطاعة لهم، لقوله عليه الصلوٰة والسلام «لاطاعة لمخلوق في معصية الخالق- (شرح السير الكبير ج ١/ ١١٦)

والنص المقطوع : قوله عليه الصلوٰة والسلام «إسمعوا وأطيعوا ولو أمِّر عليكم عبد حبشي مجدع ماأقام فيكم كتاب الله عزوجل» (شرح السير الكبير ج ١/ ١١٩) ـــــ وكذا إطاعة الوالدين لايجوز في معصية الخالق كما في المرقات» وقيل عقوقهما مخالفة أمرهما فيما لم يكن معصية وفي معناهما الاجداد والجدات - (المرقات شرح المشكوٰة ج ١/ ١٢٢)

(٣) فلو أحدث رجل في داره شباكا أعلى من قامة الإنسان فليس لجاره أن يمنعهُ عن ذلك لتوهمه أنهُ ربما يضع سُلمًا وينظر إلى مقرنسائه - (شرح المجلة ج ١/ ٥٠)

ولوكان للدار شفيعان وأحدهما غائب، فللحاضر أن يأخذ كل الدار بالشفعة، لأن سبب ثبوت الحق على الكمال وجد في حقه وقد تأكد حقهُ بالطلب و لم يعرف تأكد حق الغائب لأنه محتمل

٢٥٥- قاعدة:- لاعبرة بالدلالة في مقابلة الصريح.[١] (مج)

٢٥٦- قاعدة:- لاعبرة بالظن البين خطاه.[٢] (مج، شن)

٢٥٧- قاعدة:- لاعبرة بقول المنجمين.[٣] (در)

٢٥٨- قاعدة:- لاعموم لدلالة النص ولالإقتضاء النص.[٤] (ر)

أن يطلب، ويحتمل أن لايطلب أو يعرض (فطلبه موهوم فلاعبرة لهُ) ــ بدائع الصنائع ج ٤/ ٩٩-

(١) أي إذا تعارضت الدلالة والتصريح يعتبر التصريح ولاعبرة بالدلالة ــ فإذا وهب شيئًا من أخر وقبضهُ الموهوب لهُ في مجلس الهبة كان قبضه صحيحا وإن لم يأذنهُ الواهب، لأن إيجاب الواهب إذن بالقبض دلالة ــــ وأما لونهاهُ الواهب عن القبض فلايصح قبضهُ، لان لاعبرة للدلالة في مقابلة التصريح ــــ ولكن بعد العمل بموجب الدلالة لاعبرة للتصريح، فلو سمع أن فضوليا باع مالهُ فطلب منهُ الثمن كان طلبهُ هذا إجازة للبيع دلالة (كما في الدر المختار) فإذا رد بعد ذلك بيع الفضولي صراحة لايصح ردهُ- (شرح المجلة ج ١/ ٢٥)

(٢) لوظن أن وقت الفجر ضاق، فصلي الفجر، ثم تبين أنهُ كان في الوقت سعة بطل الفجر، وكذا لو ظن أن عليه دينًا فبان خلافهُ يرجع بما أدّي ــ وكذا لوخاطب إمرأتهُ بالطلاق ظانًا أنها أجنبية، فبان أنها زوجتهُ طلقت، كذا العتاق- (شرح الحموي على الأشباه ج ١/ ٣٩٨ و٤٠١) وفي القاعده مستثنيات فليراجع شرح الحموي-

(٣) أي في وجوب الصوم على الناس بل في «المعراج» لايعتبر قولهم بالإجماع ولايجوز للمنجم أن يعمل بحساب نفسه ــــ وماقالهُ السبكي من الإعتماد على الحساب مردود أي رده متأخرواهل مذهبه منهم إبن حجروالرَّمْلي ــ رد المحتار على الدرالمختار (درالكتاب) ج ٣/٣١٦-

(٤) والثابت بالدلالة لايحتمل التخصيص لأنهُ لاعموم لهُ، إذالعموم والخصوص من عوارض الالفاظ وهذا معني لازم للموضوع لهُ لالفظهُ، ولأن العلة كالأذي مثلا إذا ثبت كونه علة للحرمة لايحتمل أن يكون غير علة، بأن يوجد الاذي و لم توجد الحرمة فأينما وجدت العلة وجدت الحرمة ولا يسمي هذا تعميما (نورالانوار ص ١٤٩) - وفيه أيضا : ولاعموم للمقتضي عندنا، لأن العموم والخصوص من عوارض الألفاظ والمقتضي معني لالفظ---- حتي إذا قال إن أكلت فعبدي حر ونوي طعامًا دون طعامٍ لايصدق عندنا لاديانة ولا قضاء، لأن طعاما إنما ينشأ من إقتضاء الأكل، لانهُ لايكون بدون المأكول فلايكون عامًا فلايقبل التخصيص، أما حنثهُ بكل طعام فإنما هو لوجود ماهية الأكل لالأن الطعام عام ــــ وكذا إذاقال أنت طالق أو طلقتك

٢٥٩- قاعدة:- لاقوام للدلالة مع النص .[١] (سير)

٢٦٠- قاعدة:- لامساغ للإجتهاد في مورد النص.[٢] (مج)

٢٦١- قاعدة:- لايبقي للإنسان الملك على نفسه .[٣] (سير)

٢٦٢- قاعدة:- لايتم التبرع إلا بالقبض.[٤] (مج)

٢٦٣- قاعدة:- لايثبت شيىء من الحكم ببعض العلة .[٥] (سير)

ونوي ثلثا لايصح، لأن قوله أنت طالق أو طلقتك خبر وهو لايصح إلا أن يسبق عليه طلاق من جانب الزوج --- إلى قوله --- فلايكون هذا إلّا إقتضاء فلاتصح فيه نيت الثلث والإثنين- (نور الانوار ص ١٥٢)

(١) الإذن دلالة كالإذن صراحة (نصًا) أما إذا وجد النهي صراحة فلاعبرة للإذن دلالة - مثلا إذا دخل رجل دار أخر بإذنه فوجد إناءً معدًا للشرب فهو ماذون دلالة بالشرب منهُ، فإذا أخذ ذلك الإناء يشرب فوقع من يده وهو يشرب فلاضمان عليه ـ أما إذانهاهُ صاحب الدار عن الشرب به ثم أخذهُ ليشرب فوقع من يده وانكسر ضمن قيمتهُ - (شرح المجلة ج ١/ ٤٢٨) وانظر القاعدة ٢٥٥-

(٢) يعني أنه لايسوغ الإجتهاد بقضية شرعية ورد عليها النص صراحة، لأن الإجتهاد إنما يكون فيما لانص عليه، مثلا حيث ورد النص بمنع الظلم ولعب القمار فلامساغ للإجتهاد بتجويزهما (شرح المجلة ج ١/ ٢٥)

(٣) أيما عبد خرج إلى دار الإسلام مسلمًا أوذمّيا مراغمًا لمولاه فهوحر ويوإلى من شاء، لأنه صار محرزا نفسهُ على مولاهُ، ولو احرز مالًا من مال مولاهُ بدارالإسلام ملكهُ فإذا أحرز نفسهُ، كان مالكا لنفسه أيضًا، ولايبقي للإنسان الملك على نفسه فيعتق لهذا- (شرح السير الكبير ج ٣٨٣/٥)

(٤) فإذا وهب أحد لآخر شيئًا لاتتم هبة إلا بقبضه ـ سواء كانت الهبة بشرط العوض أو بدونه ـ أما الوصية فإنها تتم بدون حاجة إلى القبض ولو كانت تبرعًا، لأنها تمليك مضاف إلى مابعد موت الموصي فقبض الموصي به في الحال غير ممكن، ومن ثم يملكه الموصي لهُ بعد موت الموصي بمجرد قبوله الوصية - (شرح المجلة ج ١/ ٤٢) -

(٥) ولو أسلم الفريقان (الترك والروم) معًا، أولايدري أيهما اسلم قبل الأخر فهم أحرار، لأن حريتهم معلومة، والسبب الموجب لرقهم وتقدم إسلام الترك غير معلوم، والرق لايثبت بالشك، فإن قيل: قهر الترك إياهم معلوم ايضًا، وذلك مبطل لحريتهم، قلنا: قبل الإحراز لا، فإن ذلك

٢٦٤- قاعدة:- لايجري العموم في مقتضي النص.[١] (ر)

٢٦٥- قاعدة:- لايجوز الإحتجاج بالمفهوم في كلام الناس.[٢] (شن)

٢٦٦- قاعدة:- لايجوز أن يثبت في التابع حكم أخر سوي الثابت فيمن هو اصل.[٣] (سير)

بعض العلة، وببعض العلة لايثبت شيىء من الحكم - (شرح السير الكبير ج ٤/ ٨٤)
وكذاعلة الربوا «القدر والجنس» فإن فقد احدهما فلايثبت الحكم أي الربوا ـــ وكذا علة عتق العبد «الملك والقرابة» فإذا ملك العبد وهو ذورحم عتِق عليه، فإن لم يوجد أحدهما فلايعتق، لأن الحكم لايثبت ببعض العلة ـــ قال النبي ﷺ «من ملك ذارحم محرم فهو حر». - (ترمذي شريف ج ١/ ٢٥٣)

(١) إذا قال إن أكلت فعبدي حر ونوي طعاما دون طعام لايصدق عندنا، لاديانة ولاقضاءً - (نور الانوار ص ١٥٢) وقد مرّ في القاعدة ٢٥٨-

(٢) هذه القاعدة مخالفة للقاعدة ٧٨ ـــ والصحيح أن المفهوم معتبر في كلام الناس كما في شرح عقود رسم المفتى» قال في «شرح التحرير» بعد قوله «غير معتبر في في كلام الشارع فقط: فقد نقل الشيخ جلال الدين الخبّازي في حاشية «الهدايه» عن شمس الأئمة الكرْدُري : أن تخصيص الشيىء بالذكر لايدل على نفي الحكم عما عداه في خطابات الشّارع، فأمّا في متفاهم الناس وعرفهم وفي المعاملات والعقليات يدلّ إنتهي - وتداولهُ المتأخرون، وعليه مافي «خزانة الأكمل» و«الخانية» لوقال : مالك على أكثر من مأة درهم، كان إقرارًا بالمأة، وفيه أيضا بعد الصفحتين ـــ فإن قلت : قال في «الاشباه» من كتاب القضاء ـــ : لايجوز الإحتجاج بالمفهوم في كلام الناس في ظاهر المذهب كالأدلة ـــ وأما مفهوم الرواية فحجة، كما في «غاية البيان» من الحج إنتهي ـــ فهذا مخالف لما مرّ: من أنه غير معتبر في كلام الشارع فقط ـــ قلت : الذي عليه المتأخرون ماقدمناه ـــ (شرح عقود رسم المفتي (زكريا) ص ١٦٧ـــ ١٧٠)

(٣) ولو خرج مستأمنًا مع زوجته كانت حرّة آمنة، فإذا خرج وهو ذمي مع زوجته فأولي أن تكون أمنة ، ثم هي تابعة لمن هو من أهل دارنا في المقام، وهو الذمي فتصير ذمية ---- إلى قوله ---- ولايجوز أن يثبت في التابع حكم أخر سوي الثابت فيمن هو أصل - (شرح السير الكبير ج ٢/ ٩٩) وفي «الهنديه» حتى أن المرأة إذا كانت مع زوجها في السفر والرقيق مع مولاه والتلميذ مع أستاذه والأجير مع مستأجره والجندي مع أميره فهؤلاء لايصيرون مقيمين بنية أنفسهم في ظاهر الرواية - (الفتاوي الهنديه ج ١/ ١٤١)

٢٦٧- قاعدة:- لايجوز ترك الواجب للإستحباب .[١] (سير)

٢٦٨- قاعدة:- لايجوز الجمع بين الحقيقة والمجاز.[٢] (م)

٢٦٩- قاعدة:- لايجوز لأحد أن يأخذ مال أحد بلاسبب شرعي .[٣] (مج، سير)

٢٧٠- قاعدة:- لايجوزلأحدٍ أن يتصرف في ملك الغير بغير إذنه .[٤] (مج)

---

(١) إذا دخل العسكر من المسلمين أرض الحرب، فأخبروا أن المشركين قد أتوا بعض أرض المسلمين أو بعض ثغورهم، فإن خاف أهل العسكر على أهل الثغر ألاّ يطيقوا العدو الذي أتاهم فالواجب عليهم أن ينفروا إليهم ويدعوا غزوهم لأنهمإذا خافوا على أهل الثغر فإنهُ يفرض على كل مسلم أن ينفرإليهم وينصرهم، ودخولهم دار الحرب للعدو نافلة لهم أو من فروض الكفاية، وفرض العين لايترك بالنافلة أو بما هو من فروض الكفاية - (شرح السير الكبير ج ٥/ ٣٥٣)
وفيه أيضا: وإن كانوا فادُوْهم بمال فالمستحب لهم الوفاء بما عاملوهم عليه، لئلّا ينسبوا إلى الغدر وليطمئنوا إليهم في مثل هذا في المستقبل، بخلاف الأساري أو الكراع أو السلاح اذاوقعت المفاداة بها، لأن الإمتناع من رد ذلك عليهم واجب شرعًا وللإستحباب لايجوز ترك الواجب - (شرح السير الكبير ج ٤/ ٣٤١)

(٢) حتى قلنا ان الوصية للموالي لاتتناول موالي الموالي وإذا كان لهُ معتق واحد يستحق النصف، وتحقيقهُ أن لفظ المولي مشترك بين المعتِق بلاواسطة والمعتَق بلا واسطة، وقد يطلق على معتِق المعتِق وكذا معتَق المعتَق مجازًا --- إلى قوله --- وإن لم يكن لهُ معتِق بكسر التاء بل معتَق ومعتَق المعتَق على ماهو وضع مسألة المتن يستحق المعتَق ولايستحق معتَق المعتَق، لأن الموالي حقيقة في المعتَق ومجاز في معتَق المعتَق فلايجتمع المجاز مع الحقيقة - (نور الانوار ص ٩٩)

(٣) وإن أخذه ولو على ظن أنه ملكهُ وجب عليه رده عينًا إن كان قائمًا وإلّا فيضمن قيمتهُ إن كان قيميا ومثلهُ إن كان مثليا، لأن النسيان ليس عذرًا في حقوق العباد - (شرح المجلة ج ١/ ٦٢)
فائده: والسبب الشرعي ماجعلهُ الشرع سببا للملك وجواز التصرف كالبيع والهبة والإرث والوصية ـــــ والأخذ في القاعدة عام سواء كان ظلما أو غصبا أو سرقة ـــــ نعم مواضع الضرورة مستثناة -

(٤) أو بلاولاية عليه أو وكالة عنهُ وإن فعل كان ضامنًا - ويخرج عن هذه القاعدة مسائل : منها: إذا مات المسافر في الطريق جاز لرفقاء ه بيع أمتعته وتكفينه وتجهيزه ورد الباقي إلى ورثته ـــ وكذا لوأغمي عليه فأنفقوا عليه من ماله لم يضمنوا ـــ ومنها : أنه يجوز للولد والوالد الشراء من مال المريض مايحتاج إليه من غير إذنه ـــ وغيرها من المسائل- انظر شرح الحموي على الأشباه

٢٧١- قاعدة:- لايجوز مخالفة الإجماع .[(١)] (سير)

٢٧٢- قاعدة:- لايحلف على حق مجهول .[(٢)] (شن)

٢٧٣- قاعدة:- لايزيد البعض على الكل إلا في مسألة الظهار.[(٣)] (شن)

٢٧٤- قاعدة:- لايصح توكيل مجهول.[(٤)] (شن)

ج ٢/ ٤٤٤، وشرح المجلة ج ١/ ٦١)

(١) الإجماع باعتبار الحكم على ثلاثة أقسام (١) الاجماع المتواتر : هوإجماع تواترنقلهُ إلينا منذ عهد الصحابة بدون إختلاف فيما بينهم ـــ حكمهُ: أنهُ قطعي كالقرآن، فيلزم الإعتقاد به والعمل عليه، وجحودهُ كفر ـــ مثالهُ : إتفاق الصحابة رضي الله عنهم على خلافة ابي بكر رضي الله عنه وإتفاقهم في أمر القتال مع مانعي الزكاة، لكن هـذاالاجماع بالسكوت (٢) الإجماع المشهور: هو إجماع علماء مابعد الصحابة مع تواتر نقله إلينا منذ عهد الإجماع ـــ حكمهُ: أنه بمترلة المشهور من السنة، يلزم الطمانينة به والعمل عليه ويـضلّل جاحـدهُ ـــ (٣) الإجماع الآحادي: هو الإجماع المنقول إلينا آحادًا : حكمه: أنه بمترلة الصحيح من أخبار الأحاد اعتقادًا وعملًا، وانظر للتفصيل «المرجز» ص ٢٣٤ ـــ وانظر القاعدة ٢٤و ٢٨٣-

(٢) فلو إدعي على شريكه خيانة مبهمة لم يحلفهُ ــــ خرجت عن هذه القاعدة ستة مسائل ـــ منها: إذا اقم القاضي وصي اليتيم ـــ ومنها: إذا اقم متولي الوقف، فإنهُ يحلفهما نظرا لليتيم والوقف - وانظر للبواقي شرح الحموي على الأشباه ج ٢/ ١٧٦)

(٣) فإذا طلق نصف تطليقة، وقعت واحدة لاثنتين، لان البعض لايزيد على الكل بل يساوي الكل، وكذا لو طلق نصف المرأة طلقت ـــــــ إلا في مسألة واحدة فيزيد البعض على الكل- وهي ماإذاقال : انت على كظهر أمي فانهُ صريح (أي في الظهار) ولوقال : كأمّي كان كناية ـــ (شرح الحموي على الأشباه ج ٤٠٤/١) ـــ وقال الحموي زيد على ذلك ثلاث مسائل - انظر (شرح الحموي على الأشباه ج ٤٠٤/١)

(٤) ومن التوكيل المجهول قول الدائن لمديونة، من جاء ك بعلامة كذا، أو من أخذ إصبعك، أو قال لك كذا فادفع مالي عليك إليه لم يصح، لأنهُ توكيل مجهول، فلايبرأ بالدفع إليه - (شرح الحموي على الأشباه ج ٢/ ٢٩٦)

وفي « شرح المجلة » ويشترط أيضا أن يكون الوكيل معلوما ولكن لو جهل جهالة يسيرة جاز، فلوقال مالك عبدٍ لرجلين وكلتُ أحدَكما ببيع عبدي هذا فهو جائز فأيهما باع كان جائزًا (خانية) ومثال الجهالة الفاحشة مالوقال لمديونه من جاء ك بعلامة كذا الخ- (شرح المجلة

٢٧٥- قاعدة:- لايصح رجوع القاضي عن قضائه إذا كان مع شـــرائط الـــصحة (شن)[١]

٢٧٦- قاعدة:- لايعتمد على الخط ولايعمل به لأن الخط يشبه الخط .[٢] (شن)

٢٧٧- قاعدة:- لايعتبر الإختلاف في السبب بعد الإتفاق على الحكم .[٣] (سير)

٢٧٨- قاعدة:- لايفتي بكفر مسلم مهما أمكن .[٤] (در)

٢٧٩- قاعدة:- لايقاس المنصوص على المنصوص .[١] (سير)

٢/٧٧٦)

(١) فلوقال: رجعت عن قضائي، أو وقعتُ في تلبيس الشهود، أو أبطلت حكمي لم يصح، والقضاء ماضٍ كما في «الخانية» وقيدهُ في «الخلاصة» بماإذا كان مع شرائط الصحة، وفي «الكنز»بما إذا كان بعد دعوي صحيحة، وشهادة مستقيمة ـــ (شرح الحموي على الأشباه ج ٢/ ٢٣٦) إلا في ثلاثة مسائل - انظر (شرح الحموي على الأشباه)

(٢) فلا يعمل بمكتوب الوقف الذي عليه خطوط القضاة الماضيين، لأن القاضي لايقضي إلا بالحجة، وهي البينة أو الإقرار أو النكول ــــ قال الحموي وفي «خزانة الأكمل»أجاز أبويوسف ومحمد ﷺ العمل بالخط في الشاهد والقاضي والراوي إذا رأي خطهُ ولايتـــذكر الحادثـــة، قـــال في «العيون» الفتوي على قولهما ــ انظر (شرح الحموي على الأشباه ج ٢/ ١٦٨)

(٣) ولو أن مسلمًا خرج من دار الحرب ومعهُ رجل أو إمرأة وقال : هذا مملوكي أو هذه مملوكتي- وقال الأخر : ليس كذا ولكنه أمننا فخرجنا معهُ: ففي القياس : هما فيىء لأن ماادّعى هو مـــن الملك قد انتفي بتكذيبها، وماادّعيا من الأمان قد انتفي بإنكاره، وفي الإستحسان : هما حـــران مستأمنان يرجعان إذا أحبّا، لأنهما مع الإختلاف تصادقا على أنه لاسبيل للمسلمين عليهمـــا، والأسباب مطلوبة لأحكامها لالأعيانها، فبعد الإتفاق على الحكم لايعتبر الإختلاف في السبب - (شرح السير الكبير ج ٢/ ١٠٠)

(٤) واعلم أنه لايفتي بكفر مسلم متي أمكن حمل كلامه على محمل حسن أو كان في كفره خلاف، ولوكان ذلك رواية ضعيفة --- إلى قوله --- إذا كان في المسألة وجوه توجب الكفر وواحد يمنعهُ، فعلى المفتي الميل لما يمنعهُ ثم لونيتهُ ذلك فمسلم، وإلّا لم ينفعهُ حمل المفتي على خلافه ــــ رد المختار (دارالكتاب) ج ٦/ ٢٧٨ـــ وقال في «البحر» عن «الفتاويٰ الصغري» الكفر شيىء عظيم فلاأجعل المؤمن كافرًا متي وجدت رواية أنـــه لايكفـــر - البحـــر الرائـــق ج ٥/ ٢١٠ (دارالكتاب) وانظر للأمثلة ردالمختار والبحر الرائق-

٢٨٠- قاعدة:- لايقدم أحد في التزاحم على الحقوق إلا بمرجح.[٢] (شن)

٢٨١- قاعدة:- لاينبغي الحكم على الموهوم خصوصا فيما يجب الأخذ بالإحتياط.[٣] (سير)

٢٨٢- قاعدة:- لاينسب إلى ساكت قول - لكنه في معرض الحاجة بيان.[٤] (مج، شن)

---

(١) انه (المحصر) إذا كان لايقدر على هدي يبعثه ليحتلل به، فإن عطاء بن أبي رباح كان يقول: يتحلل بصوم عشرة أيام، بالقياس على هدي المتعة، وأهل المدينة كانوا يقولون يتحلل بغير شيء، فأما المذهب عندنا أنه لايتحلل إلا بالهدي، لأن حكم المحصر منصوص عليه في القرآن وهو التحلل بالهدي خاصة، وكون الصوم بدلا عن الهدي في المتعة ايضا منصوص عليه في القرآن، ولايقاس المنصوص على المنصوص عندنا- (شرح السير الكبير ج ٥/ ٢٢٨)

(٢) منه السبق كالإزدحام في الدعوي والإفتاء والدرس، فإن استووا في المجيء أقرع بينهم- (شرح الحموي على الأشباه ج ٣/ ١٦٥) وانظر القاعدة ١٨٧

(٣) فإن قال أهل الثغر : لانقدر على دفع العدو بأنفسنا إن أتانا، ولكن نستغيث بالمسلمين فيأتينا الغياث منهم فندفع بهم العدو، فإنه لاينبغي لهم أن يحملواالنساء والذراري إلى مثل هذا الثغور أيضًا، لأنهم لايقوون على الدفع عنهم بأنفسهم، ولحقوق الغوث بهم للدفع موهوم، ولاينبغي الحكم على الموهوم خصوصا فيما يكون الواجب فيه الأخذ بالإحتياط- (شرح السير الكبير ج ١ /١٤٧)

(٤) للقاعدة جزء ان - الاول: لاينسب إلى ساكت قول، يعني أنه لايقال لساكت أنهُ قال كذا فلورأي أجنبيا يبيع مالهُ، فسكت ولم ينههُ، لم يكن وكيلا بسكونه ـــ ولورأي القاضي الصبي أو المعتوه أو عبدَهما يبيع ويشتري فسكت، لايكون إذنا في التجارة، ولو رأي المرتهن الراهن يبيع الرهن فسكت، لايكون إذنًا بإتلافه ـــ (شرح الحموي على الأشباه ج ١/ ٣٨٢)
والجزء الثاني : لكنه في معرض الحاجة بيان، يعني أن السكوت فيما يلزم التكلم به إقرار وبيان مثلا: سكوت الشفيع عند علمه بالبيع دلالة على رضاه به ويسقط حق شفعته ـــ ومنها: سكوت المشتري قبل البيع عند إخباره بالعيب رضي بالعيب ـــ ومنها: سكوت البكر عند استئمار وليها قبل التزويج وبعدهُ ـــ وغير ذلك كثير من المسائل متفرع على هذه القاعدة - انظر شرح المجلة ج ١/ ٤٧، وشرح الحموي على الاشباه ج ١/ ٣٨٣)

٢٨٣- قاعدة:- لاينفذ القضاء به ماإذا قضي بشيء مخالف للإجماع.[1] (شن)

٢٨٤- قاعدة:- لاينكر تغير الأحكام بتغير الأزمان.[2] (مج)

* * *

---

(١) وهو ظاهر، وماخالف الأئمة الأربعة مخالف للإجماع، وإن كان فيه خلاف لغيرهم، فقد صرح في «التحرير» أن الإجماع إنعقد على عدم العمل بمذهب مخالف للأربعة لإنضباط مذاهبهم، وإنتشارها وكثرة أتباعهم- (شرح الحموي على الأشباه ج ١/ ٣٠٠)

(٢) كجواز الإستئجار على تعليم القرآن ـــ وعدم الاكتفاء بظاهر العدالة ـــ وكذا: تضمين الساعي مع مخالفته لقاعدة المذهب، أن الضمان على المباشردون المتسبب، ولكن أفتوا بضمانه، زجرًا لفساد الزمان ـــ شرح عقود رسم المفتي (زكريا) ص ١٧٦ ـــ وكذلك لو إشتري احد دارًا ورأي أحدَ بيوتها سقط خيار رؤيته وذلك لان حجر الدور في عهد المتقدمين كانت تبني على نمط واحد، فلما تبدلت الأعصار وصارت بيوت المنازل تبني على نسق مختلف بالشكل والقدر صار لابد من رؤية حجر الدار كلها كئي يسقط خيار الرؤية - انظر (شرح المجلة ج ١/ ٣٦)

﴿ باب الميم ﴾

٢٨٥- قاعدة:- ماجتمع محرم ومبيح إلا غلب المحرم.[١] (شن)

٢٨٦- قاعدة:- ماثبت بزمان يحكم ببقائه مالم يوجد دليل بخلافه .[٢] (مج)

٢٨٧- قاعدة:- ماثبت بيقين لايرتفع إلا بيقين .[٣] (شن)

٢٨٨- قاعدة:- ماثبت على خلاف القياس فغيره لايقاس عليه.[٤] (مج)

٢٨٩- قاعدة:- ماثبت يكون باقيا مالم يوجد الدليل المزيل.[٥] (سير)

---

(١) إذا تعارضا دليلان، أحدهما يقتضي التحريم، والأخر الإباحة، قدم التحريم- (شرح الحموي على الأشباه ج ١/ ٣٠٢) وانظر القاعدة ١٤

(٢) فإذا ثبت بزمان ملك شيء لواحد يحكم ببقاء الملك لهُ مالم يوجد مايزيلهُ ــــــــــ هــذه القاعدة من قبيل العمل بالإستصحاب، وهي متحدة مع القاعدة ٣١ - « الأصل بقاء ما كــان على ماكان» ومما يتفرع عليها مالو ثبت أن رجلا ملك شيءا بالإرث أو الشراء أو بوضع اليد مدة لاتسمع بعدها الدعوى، يبقي ذلك الشيء في يده، ولايقال أنهُ يحتمل أن يكون قد أخرجهُ عن ملكه ببيع أو هبة، أما لوثبت أنه خرج عن ملكه فيكون قد وجد حينئذٍ دليل علــى زوال ملكه فلايحكم ببقاء الملك لهُ بل بزواله - (شرح المجلة ج ١/ ٢٣)

(٣) ولذا قال في « الملتقط »ولو لم يفتهُ من الصلوٰة شيء وأحب أن يقضي صلاة عمره منــذ أدرك لايستحب ذلك إلاإذاكان أكبر ظنه فسادها بسلب الطهارة، أو ترك الشرط، فحينئذ يقــضي ماغلب على ظنه ومازاد عليه يكره لورود النهي عنه ــــ (شرح الحموي على الأشباه ج ١/ ١٩٣) والمراد به (بيقين) غالب الظن - (شرح الحموي على الأشباه)

(٤) كشهادة واحد قد قبنها رسول الله ﷺ من خزيمة رضي الله عنه، كمــا روي في ابي داؤد ج ٢/٥٠٨ ــ فهذه وردت على خلاف القياس فيقتصر على مورده، والنصاب اثنان لقوله تعالى « واستشهدوا شهيدين من رجالكم» سورة البقرة وانظر للتفصيل ــ (شرح المجلة ج ١/ ٢٦)

(٥) هذه القاعدة متحدة مع القاعدة ٢٨٦ ــ وفي شرح السير الكــبير ج ٥ / ١٢٦ ــ لوأســلم الحربي في دار الحرب، ولهُ أولاد صغار كانو مسلمين بإسلامه، فإن خرج إلينا وخلفهم كــانوا .

٢٩٠- قاعدة:- ماجاء لعذر بطل بزواله.[١] (مج)

٢٩١- قاعدة:- ماحرم أخذه حرم إعطاءُهُ.[٢] (شن)

٢٩٢- قاعدة:- ماحرم فعلهُ حرم طلبهُ.[٣] (شن)

٢٩٣- قاعدة:- ماحصل بسبب خبيث فالسبيل ردهُ.[٤] (سير)

٢٩٤- قاعدة:- ماراه المسلمون حسنا فهو عند الله حسن.[٥] (سير)

مسلمين على حالهم، لأن ماثبت يكون باقيا مالم يوجد الدليل المزيل، فإن البقاء لايستدعي دليلا مبقيا، إنما إثبات الشيء إبتداءً يستدعي دليلًا مثبتًا ــ

(١) فبطل التيمم إذاقدر على إستعمال الماء، فإن كان يفقد الماء فبطل بالقدرة عليه، وإن كان لمرض بطل ببرء ه، وإن كان لبرد بطل بزواله - (شرح الحموي على الأشباه ج ١/ ٢٥٣) وانظر شرح المجلة ج ١/ ٣٠ ــ

(٢) كالربا ومهر البغي وحلوان الكاهن والرشوة وأجرة النائحة والزامر ــ إلا في مسائل: مثلا : الرشوة لخوف على ماله أو نفسه، أو ليسوي أمره عند سلطان أو أمير إلا للقاضي، فانهُ يحرم الأخذ والإعطاء كما بيناه في « شرح الكنز» من القضاء، وفك الأسير، وإعطاء شيء لمن يخاف هجوه ــ قال الحموي الرشوة جائزة لخوف على ماله في جانب الدافع، أما في جانب المدفوع لهُ فحرام- (شرح الحموي على الأشباه ج ١/ ٣٩١ ــ وانظر الفوائد البهية)

(٣) إلا في مسألتين : الاولي: إدعي دعوي صادقة، فأنكر الغريم فلهُ تحليفهُ، لأنا لو لم نجوز ذلك لضاعت فائدة التحليف وهورجاء النكول ــ (فالحلف الكاذب حرام لكن طلبهُ من الغريم جائز) ــ شرح الحموي على الأشباه ج ١/ ٣٩٢ ــ وللمسألة الثانية أنظر شرح الحموي -

(٤) قال بعض مشائخنا: كسب المغنية كالمغصوب لم يحل أخذه، وعلى هذا قالوا: لومات الرجل وكسبهُ من بيع الباذق أوالظلم أو أخذ الرشوة يتورّع الورثة ولايأخذون منهُ شيءا، وهو اولي بهم ويردونهم على أربابها إن عرفوهم، وإلا تصدقوا بها لأن سبيل الكسب الخبيث التصدق إذا تعذر الرد على صاحبه ــ ردالمختار (دارالكتاب) ج ٩/ ٤٧٠ ــ وانظر شرح السير الكبير ج ٤/٤-

(٥) ولابأس بأن يقلد الخيل في أعناقها في الحرب وغير الحرب، لأن ذالك من صنع المبارزين وغيرهم وممن يركب الخيل، وماراه المسلمون حسنًا فهو عند الله حسن- (شرح السير الكبير ج٤/٢١٤)

وفي الأشباه : ماراه المسلمون حسنا فهو عند الله حسن، انما هو من قول عبد الله بن مسعود

٢٩٥- قاعدة:- مافي الذمة لايتعين إلا بقبض.[1] (شن)

٢٩٦- قاعدة:- ماكان ثابتا فإنهُ يبقي ببقاء بعض أثاره ولايرتفع إلّا بإعتراض معني هو مثله.[2] (سير)

٢٩٧- قاعدة:- ماكان على وجه التبرع يستوي فيه الغني والفقير .[3] (سير)

٢٩٨- قاعدة:- مايبتني على السماع لايثبت حكمهُ مالم يسمعهُ.[4] (سير)

٢٩٩- قاعدة:- مايمتد فلدوامه حكم الإبتداء وإلالا.[5] (شن)

ﷺ موقوفًا عليه، أخرجهُ احمد في مسنده ـــــ (شرح الحموي على الأشباه ج ٢٦٨/١)

(١) ولهذا لوكان لهما دين بسبب واحد فقبض أحدهما نصيبهُ، فإن لشريكه أن يشاركهُ، ويصح تفريعهُ على أن مافي الذمة لاتصح قسمتهُ ـــ (شرح الحموي على الأشباه ج ١٥٢/٣)

(٢) إذا كانت البقاع في يداهل الحرب فلاتصير دارالاسلام إلاّ بإنقطاع يد أهل الحرب عنها من كل وجه، وهذا لأن ماكان ثابتا فإنه يبقي ببقاء بعض أثاره، ولايرتفع إلّا بإعتراض معني هومثلهُ أو فوقهُ، وإذا ثبت أنه من أرض اهل الحرب فمايكون فيه من الخشب يكون في يد اهل الحرب، (إذا قطعهُ المسلمون بإذن الإمام) فهذا مال أصابهُ المسلمون من أهل الحرب بطريق القهر، وهو الغنيمة بعينه - (شرح السير الكبير ج ٨٦/٤)

(٣) ولوأن رجلا جعل خيلالهُ حبيسًا في سبيل الله ودفعهاإلى وكيل لهُ يكون هو الذي يوزعها بين الغزاة إذاغزوا و لم يشترط ردهاإليه فهذا جائز، ولابأس بأن يوزعها بين الغزاة من الأغنياء والفقراء، لأن هذا إباحة وليس بتمليك، وكل قربة كانت على سبيل الإباحة استوي فيه الغني والفقير كالسقاية، وكذلك لوجعل خانا لنزول الناس فيه، أومقبرة يقبر فيها موتي المسلمين، فإنه يسكن خانة الغني والفقير، ويقبر في مقبرته الغني والفقير - (شرح السير الكبير ج ٥/ ٢٧٨)

(٤) (إذا خرج المسلمون للعزو بنية مسيرة ثلاثة أيام فصاعدًا قصرواالصلوٰة، فنادي منادي الأمير أن يرجعوا إلى المدينة، فعليهم من حين سمعوا هذا الخبرأن يتموا الصلوٰة) وإن سمع بذلك بعضهم دون بعض فعلى الذين سمعوا أن يتمو االصلوٰة، وقصرالذين لم يسمعوا، فصلوٰتهم صحيحة ليس عليهم إعادتها، لأن مايبتني على السماع لايثبت حكمهُ في حق المخاطب مالم يسمع به - (انظر شرح السير الكبير ج ١٦٩/١)

(٥) **بخلاف قوله للصحيحة إذا صححتِ (فانت طالق) فيقع كماسكت، لأن الصحة أمر يمتد فلدوامه حكم الإبتداء ـــــــ ولوقال لها وهي حائض إذاحضت فهو على حيض مستقبل ---- - وكذا لوقال : إذا مرضت وهي مريضة ـــ انظر ردالمختار ج ٣٥٥/٤ (دارالكتاب) -**

٣٠٠- قاعدة:- مال المسلمين لايصير غنيمة للمسلمين بحال.[١] (سير)

٣٠١- قاعدة:- المباشرضامن وإن لم يعتمد .[٢] (مج)

٣٠٢- قاعدة:- المبني على الفاسد فاسد.[٣] (شن)

٣٠٣- قاعدة:- المباح يملك بالإحراز.[٤] (سير)

٣٠٤- قاعدة:- متى أمكن العمل بالحقيقة سقط المجاز.[٥] (ر)

---

(١) وذكر أن على بن طالب رضي الله عنه أتي بأسير يوم صفين، فقال: لاتقتلني، قال لاأقتلك صبرًا إني أخاف الله رب العالمين، وجعل سلاحهُ للذي جاء به، وإنما جعل ذلك ليتقوي بـه علـى العدو، حتى إذا وضعت الحرب أوزارها ردهُ على صاحبه إن كان حيا، وعلى ورثته إن كـان ميتًا، وهوأيضاتاويل مانقل عن الشعبي رضي الله عنه ــ أن عليا رضي الله عنه لم يغنم من أموال أهل الجمل إلا الكراع والسلاح، أي دفع ذلك إلى أصحابه ليتقوا به على عدوهم من غـير أن يملكهم ذلك، فإن مال المسلمين لايصير غنيمة للمسلمين بحال، ألاتري أنهُ لم يخمس شيئا مـن ذلك، وأنهم لما طالبوهُ القسمة بينهم قال : فمن يأخذ منكم عائشة ﷺ ؟ وإنما قال ذلك علـى وجه الإنكار عليهم- (شرح السير الكبير ج ٣/ ١٣١)

(٢) المباشر هوالذي يلي الأمر بنفسه فإنه يضمن الضرر الذي يتولد عن فعله سواء كان عن قصد منهُ أو لم يكن، كما إذارمي طيرًا بسهم أو رصاص فأصاب رجلافإنه يضمن دية كما في « درمختار » وكذا إذا كان مارا في السوق فمس وعاء إتفاقا وألقاه على الأرض فإنه يضمن قيمتهُ- (شرح المجلة ج ٦٠/١) وانظر للتفصيل شرح المجلة ج ١/ از ص ٥٠٨)

(٣) لوجدّد لمنكوحته بمهر لم يلزمهُ، فقلت : لأن النكاح الثاني لم يصح، فلم يلزم مافي ضمنه مـن المهر ــ وكذا لوقال : بعتك دمي بألف فقتلهُ وجب القصاص كما في « خزانة المفتين » ولايعتبر مافي ضمنه من الإذن بقتله ــ وكذا لوأبرأه أو أقرلهُ ضمن عقد فاسد فسد الإبـراء كمـا في « البزازية » ــ شرح الحموي على الأشباه ج ٣/ ٢٥٧ (وانظر الفوائد البهية في شرح القواعد الفقهيه)

(٤) وعلى هذا سائر المباحات كالطير إذا باضت أو فرخت في أرض إنسان أنهُ يكون مباحا ويكون للآخذ لالصاحب الأرض - سواء كان صاحب الأرض إتخذلهُ وكرًا ام لا----- وكـذلك صيد إلتجأ إلى أرض رجل أو داره فهو للآخذ لما قلنا - (بدائع الصنائع ج ٢٨٢/٥) وانظـر لتفصيل بدائع الصنائع كتاب الشرب وكتاب الأراضي -

(٥) فيكون النكاح المذكور في قوله تعالى « ولاتنكحوامانكح آباء كم من النساء » محمـولا علـى

٣٠٥- قاعدة:- المتعاقدان إذا صرحا بجهة الفساد فهو كما صرحا وإلاّ صرف إلى الصحة .[١] (كر)

٣٠٦- قاعدة:- المتيقن به لايتبدل إلا بمثله .[٢] (سير)

٣٠٧- قاعدة:- المتسبب لايضمن إلا بالتعمد.[٣] (مج)

الوطي دون العقدفيشمل الوطي الحلال والحرام والوطي بملك اليمين أيـضا، لأن النكـاح في الأصل الضم وهو إنما يكون بالوطي ـــ والعقد إنما سمي نكاحا لأنه سبب الضم، فمن حيـث اللغة حقيقة النكاحِ ألوطى، والعقد مجاز، ومن حيث الشرع بالعكس - فالـشافعي ﷺ حمـل النكاح ههنا على معناه المتعارف فلايثبت حرمة المصاهرة بالزنا، ونحن نحملهُ على حقيقة اللغوية فتثبت حرمة المصاهرة بالزنا- (نور الانوار ص١٠١)

(١) من مسائله إذا باع قلب فضة وزنها عشرة وثوبا قيمته عشرة بعشرين درهما على أن عشرة منها مؤجلة إلى شهر، فان صرحا أن العشرة المؤجلة ثمن الثوب والعشرة المنقودة ثمن القلب صـح، وإن صرحا أنها ثمن القلب فسد، وإن أبهما فالعشرة المنقودة تجعل للقلب والمؤجلة للثوب حملًـا على الصحة - (حاشيه اصول الكرخي ضميمه اصول البزدوي ص٣٧٠) - وانظر للتفـصيل بدائع الصنائع ج ٥/٥٣)

(٢) ألا تري أن الذئب لوعدي على شاة فقطع أو داجها أو نثرمافي بطنها ثم أدركها صاحبها فذبحها لم يحل أكلها، وإن كانت تضطرب عند الذبح، ومثله لوعقرها الذئب عقرا يعلم أن أخر ذلك الموت ـــ إلا أنها تعيش يومًا أو يومين فذبحها صاحبها جاز أكلها---- إلى قوله ---- وهذا لأن المتيقين به لايتبدل إلا بمثله ـــ فالروح قبله كان متيقنا به فلايحكم بموته إلا بفعل يتيقن بـه بأنهُ لايبقي فيه الروح بعدهُ- (شرح السير الكبير ج ٢/ ١٩٦)

(٣) المتسبب هومن يسبب تلف الشيء بعمله أمرا يفضي إلى إتلافه ـــــ فهو لايضمن إلا إذا كان متعمدا - مثلا إذا جفل حيوان بكر من زيد ففرّ وضاع فلاضمان على زيد وأما إذا كان أجفلهُ قصدا وضاع فإنه يضمن قيمتهُ ـــــــ تضمين المباشر مطَلقا وتضمين المتسبب عند التعدي أو التعمد، لأن المباشر علة وسبب مستقل للتلف، أما التسبب فليس سببًا مستقلا فاقتـضى أن يرافقهُ صفة عداء ليصلح علة للتضمين- (شرح المجلة ج ١/ ٦٠)

وكذا لوجفلت الدابة من صوت البندقية التي رماها الصياد قصدا للصيد فوقعـت وتلفـت أو إنكسر أحد أعضائها لايلزم الضمان- وأما إذا كان الصياد قدرمي البندقية قاصدًا إجفالها فإنـهُ يضمن- (شرح المجلة ج ٥١٤/١)

٣٠٨- قاعدة:- المجاز أولي من الإشتراك .[١] (م)

٣٠٩- قاعدة:- المجاز يعم كما تعم الحقيقة .[٢] (م)

٣١٠- قاعدة:- مجرد الخبر لايصلح حجة .[٣] (سير)

٣١١- قاعدة:- المحتمل لايعارض المنصوص.[٤] (سير)

٣١٢- قاعدة:- المختلف فيه بإمضاء الإمام بإجتهاده يصير كالمتفق عليه.[٥] (سير)

---

(١) كما في قوله تعالى «إن الله وملائكته يصلون على النبي» لفظ الصلوٰة مشترك، لأن الصلوٰة من الله رحمة ومن الملائكة إستغفار فلهذا يراد به المعني المجازي عند الحنفية وهو الإعتناء بشأنه وهذا معني عام شامل للكل، فيكون المعني إن الله وملائكتهُ يعتنون بشأنه، يابها الذين أمنوا إعتنوا أيضا بشأنه، وذلك الإعتناء من الله تعالى رحمة ومن الملائكة إستغفار، ومن المؤمنين دعاء ـــ انظر نور الانوار ص ٨٨ ـــ وفي «فواتح الرحموت» المجاز أولي من الإشتراك فيحمل عليه عند التردد في أنه مجاز أو مشترك لأن المجاز أغلب وجودا بالإستقراء حتى قيل إن شطر اللغة مجاز وأن الإشتراك يخل بالتفاهم لولاالقرينة، فانهُ يصير مجملًا- (فواتح الرحموت شرح مسلم الثبوت ج ٢١٠/١)

(٢) لوجود المقتضي للعموم وعدم المانع عنهُ فقوله عليه الصلوٰة والسلام «لا تبيعوا الدرهم بالدرهمين ولاالصاع بالصاعين» أي لاتبيعوا مايسعهُ الصاع بما يسعهُ الصاعان يعم المكيلات كلها مطعوما وغير مطعوم، فيجري الربا في نحوالجص- (فواتح الرحموت شرح مسلم الثبوت ج ١/ ٢١٥)

(٣) خبر الواحد في الامور الملزمة لايصلح حجة، وفي غير الملزمة حجة وإن كان فيه من وجه الزام ومن وجه غير الزام ففيه تفصيل ـــ فليراجع حاشية القاعدة ١٢٧ـــ (وانظر شرح السير الكبير ج ٤٩/٢)

(٤) فكذلك قولهم : أمناك على أن تدلنا لايكون دليلا على أنه لاأمان لك إن لم تدلنا، لأن ذلك محتمل، والمحتمل لايعارض المنصوص ولايدفع حكمه، إلا ان ينص فيقول : على أني إن لم أدلكم عليهم فلاأمان بيني وبينكم، فحينئذ هذا نص يصلح معارضا لذلك النص - (شرح السير الكبير ج٧٩/٢)

(٥) ولوأن الأمير بعد إنهزام المشركين نظر إلى قتلي منهم عليهم أسلاهم، وهولايدري من قتلهم فقال: من أخذ سلب قتيل فهولهُ، فأخذها قوم، فذلك لهم نفل، لأن المسلمين لم يأخذوها، فيكون هذا في معني التنفيل قبل الإصابة والأصح أن نقول : هذا تنفيل بعد الإصابة، ولكن الإمام أمضاه بإجتهاده والمختلف فيه بإمضاء الإمام بإجتهاده يصير كالمتفق عليه، حتى إذا مات

٣١٣- قاعدة:- المرأة تابعة للزوج في المقام والزوج لايكون تابعالإمرأته .[١] (سير)

٣١٤- قاعدة:- المرأمواخذ بإقراره .[٢] (مج)

٣١٥- قاعدة:- المرأيعامل في حق نفسه كما أقربه ولايصدق على إبطال حق الغير ولابإلزام الغير حقا.[٣] (كر)

٣١٦- قاعدة:- المرسل كالمسند في الإحتجاج.[٤] (فتاوىٰ عزيزيه)

أو عزل وولي غيره لم يسترد من الأخذين شيئا من ذلك- (شرح السير الكبير ج ٢/ ٢٥٦)

(١) فإذا تزوجت المستأمنة في دارنا مسلما أو ذميا صارت ذمية، لاتتمكن من الرجوع إلى دارالحرب، بخلاف المستأمن إذا تزوج ذمية، لأن المرأة تابعة للزوج في المقام والزوج لايكون تابعا لإمرأته ـــ وعلى هذا لودخل رجل مع إمرأته إلينا بأمان ثم صار الزوج ذميا فليس لها أن ترجع إلى دار الحرب، وكذلك لواسلم وهي من أهل الكتاب، لأن النكاح بينهما مستقر بعد إسلامه - (شرح السير الكبير ج ١١٧/٥)

(٢) إذا أقر الرجل العاقل البالغ برضاهُ لزمهُ ماأقره معلوما كان ماأقرهُ او مجهولًا، فإذا قال واحد لِفلان عندي أمانة أو سرقتُ مالَ فلانٍ أو غصبتهُ صح إقرارهُ، ويجبر على تعيين الأمانة المجهولة أو المال المسروق أو المغصوب ـــ (انظر شرح المجلة ج ٢/از ص ٨٥٨) ـــ
وقد رجم رسول الله صلي الله عليه وسلم ماعزا الاسلمي ﷺ والإمرأة غامدية بإقراهما- انظر (مسلم شريف ج ٦٦/٢، ترمذي شريف ج ٢٦٤/١ - ابوداؤدشريف ج ٦٠٩/٢)

(٣) من مسائله أن مجهولة النسب إذا أقرت بالرق لإنسان وصدقها ذلك الإنسان تصير أمة لهُ، لكن لايبطل نكاح الزوج ولايضمن الزوج للمقرلهُ إذا كان قد أوفاها المهر مرة، وكذا المودَع المأمور بدفع الوديعة إذاقال دفعتهاإلى فلان فقال مادفعتها إلى فالقول قول المودَع في براء ة نفسه من الضمان، لافي إيجاب الضمان على فلان بالقبض - (حاشيه اصول الكرخي ضميمه مع اصول البزدوي ص٣٦٩)

(٤) في شرح الهدايه لخواجه عصام الدين أما كون الحديث مرسل فليس بطعن عندنا لأنـا نقبل المراسيل ذكره الأبهري وفي شرح الهداية لإبن الهمام والمراسيل عندنا وعند جمهور العلماء حجة - (المرقات شرح المشكوٰة ج ١/ ٣٤٧)
والمسند :"حديث هو مرفوع عن صحابي بسند ظاهره الإتصال (كشاف اصطلاحات الفنون ج ٣٧١/٢) ـــ والمرسل : هو الحديث الذي سقط من أخر إسناده من بعد التابعي راوواحد

٣١٧- قاعدة:- المساجد لله بمنزلة الكعبة .[(١)] (سير)

٣١٨- قاعدة:- المسلم مأمور بأن يدفع سبب الهلاك عن نفسه .[(٢)] (سير)

٣١٩- قاعدة:- المسلمون عند شروطهم.[(٣)] (سير)

٣٢٠- قاعدة:- المشترك لاعموم لهُ.[(٤)] (شن)

٣٢١- قاعدة:- المشقة تجلب التيسير.[(٥)] (شن)

أوأكثر، وذلك السقوط يسمي إرسالًا- (كشاف اصطلاحات الفنون ٢/٢٧٥)

(١) فإن المسجد مصلي للمسلمين مبني لإقامة الطاعات فيه، فكان محرزا من حق العباد خالصا لله تعالى، قال الله تعالى «وأن المساجد لله» بمنزلة الكعبة فلهذا لاينبغي أن يدخلهُ جنبًا فيه أو يطأ الرجل فيه إمرأتهُ، أو يقضي حاجتهُ من بول أو غائط- (شرح السير الكبير ج ٥/٨٦)

(٢) وإن كان المسلم مظلوما فيهم فكفل به مسلم أو ذمي أو حربي على أن يحضره يوم كذا ليقتلوه، فلابأس بأن يخفر كفيلهُ ويخرج، سواء كان أمره بالكفالة أو لم يأمره بذلك، لأنهُ في الحضور يكون معينا على نفسه ملقيا بيده إلى التهلكة ولارخصة في ذلك ---- إلى قوله ---- والمسلم في هذا مأمور بأن يبدأ بدفع سبب الهلاك عن نفسه - (شرح السير الكبير ج ٥/٢٢٤)

(٣) قال صلي الله عليه وسلم «المسلمون عند شروطهم» (أخرجهُ البخاري) وقال عمر ﷺ الشرط أملك أي يجب الوفاء به ---- إلى قوله ---- وتعليق اسباب التحريم بالشرط صحيح كالطلاق والعتاق ــ (شرح السير الكبير ج ١/١٩٥)

(٤) لايجوز تعميم المشترك إلا في اليمين، حلف لايكلم مولاهُ، ولهُ أعلون وأسلفون، فأيهم كلم حنث كما في «المبسوط» (لايجوز تعميم المشترك) فلهذا بطلت الوصية للموالي، والحالة هذه ولووقف عليهم كذلك (أي بطل الوقف) فهو للفقراء ــ (شرح الحموي على الأشباه ج ٢/٤٤)

(٥) والأصل فيها قوله تعالى «يريد الله بكم اليسر ولايريد بكم العسر» قال العلماء : يتخرج على هذه القاعدة جميع رخص الشرع وتخفيفاته ــ لان الصعوبة تصير سببا للتسهيل ويلزم التوسع في وقت المضايقية - كالقرض ــ والحواله ــ والرهن ــ والحجر ــ والإحاره ــ والمزارعة وغيرها كثير من المسائل مبني على هذه القاعدة ــ وماجوزه الفقهاء من الرخص والتخفيفات في الأحكام الشرعية فهي مستنبطة من هذه القاعدة ـــ منها القصر والفطر والمسح أكثر من يوم وليلة في السفر ــ ومنها التيمم للمريض عند الخوف على نفسه أوعلى عضوه أو من زيادة المرض أو بطوء ه، والقعود في صلاة الفرض والإضطجاع فيها، والإيماء والتخلف عن الجماعة

٣٢٢- قاعدة:- المشقة والحرج إنما يعتبر في غير المنصوص أمافيه فلا.[١] (شن)

٣٢٣- قاعدة:- معاريض الكلام مندوحة عن الكذب.[٢] (سير)

٣٢٤- قاعدة:- المصيرإلى البدل عند فوات الأصل لامع قيامه .[٣] (سير)

مع حصول الفضيلة، وغير ذلك ــ ومنها: الصلوٰة مع النجاسة المعفوعنها وقت العسر وعموم البلوي - وبول ترشش على الثوب قدر رؤوس الإبر، وطين الشوارع وغير ذلك - (انظر شرح الحموي على الأشباه ج ١/ از ص ٢٢٦)

(١) ولذا قال ابوحنيفة ومحمد رحمهما الله تعالى : بحرمة رعي حشيش الحرم وقطعه إلا الإذخر (قال رسول الله ﷺ «ولايعضد شجرها ---- فقال رجل من قريش إلا الإذخريارسول الله- فإنا نجعلهُ في بيوتنا وقبورنا فقال النبي ﷺ إلا الإذخر إلا الإذخر- (رواه البخاري ج ١/٢٢، رواه مسلم ج ٢/ ٤٣٩)

وجوز أبويوسف ﷺ رعيهُ للحرج ــــ وعلى هذا قال الإمام أبوحنيفة ﷺ بتغليظ نجاسة الأرواث، لقوله عليه الصلوٰة والسلام «إنهاركس» أي نجس، ولاإعتبار عنده بالبلوي في موضع النص، كما في بول الأدمي، فإن البلوي فيه أعم - (شرح الحموي على الأشباه ج ١/ ٢٤٨)

(٢) وقال عمر رضي الله عنه: إن في معاريض الكلام لمندوحة عن الكذب، وتفسيرهذا ماذكره محمد رحمهُ الله تعالى في الكتاب: وهوأن يكلم من يبارزه بشييء وليس الأمر كماقال: ولكنهُ يضمرخلاف مايظهره لهُ، كما فعل على رضي الله عنه- يوم الخندق حين بارزهُ عمروبن عبدود، قال: أليس قد ضمنت لي أن لاتستعين على بغيرك؟فمن هؤلاء الذين دعوتهم؟فالتفت كالمستبعد لذلك، فضرب على ساقيه ضربة قطع رجليه، وكان من الخدعة أن يقول لأصحابه قولًا ليرِي من سمعهُ أن فيه ظفرًا أو أن فيه أمرا يقوي أصحابهُ، وليس الأمركذلك حقيقة ولكن يتكلم على وجه لايكون كاذبا فيه ظاهرًا - (شرح السير الكبير ج ١/٨٥)

(٣) ولوقالوا: نصالحكم أو نوادعكم على أن نعطيكم كذا على أن تكفواعنا شهرا، فليس ينبغي لهم أن يقاتلوهم حتى ينبذوا إليهم أو يمضي الوقت، لانهم شرطوا لهم الأمان على أنفسهم في المدة - --- إلى قوله ---- ثم إن كان هذا في غرة الهلام فالمعتبر شهر بالهلال، نقص أو لم ينقص ــ وإن كان في بعض الشهر فهذا على ثلاثين يومًا، لأن الأهلة في الشهور أصل والأيام بدل عنه، قال رسول الله ﷺ «صوموا لرؤيته وأفطروا لرؤيته، فإن غم عليكم فأكملوا شعبان ثلاثين يومًا» والمصير إلى البدل عند فوات الاصل لامع قيامه ــ (شرح السير الكبير ج ١٩/٥) ــــ هكذا إذا حاضت في خلال عدة الطلاق بالشهور - انظر (بدائع الصنائع ج ١٤٤/٣)

٣٢٥- قاعدة:- مطلق التسمية ينصرف إلى ماهو المعروف بالعرف.[(١)] (سير)

٣٢٦- قاعدة:- مطلق الكلام يتقيد بدلالة الحال.[(٢)] (سير)

٣٢٧- قاعدة:- مطلق الكلام يتقيد بالمقصود.[(٣)] (سير)

٣٢٨- قاعدة:- المطلق فيما يحتمل التابيد بمترلة المصرح بذكر التابيد.[(٤)] (سير)

٣٢٩- قاعدة:- المطلق لايحمل على المقيد في حكمين مختلفين.[(٥)] (سير)

---

(١) والرؤوس الأوساط من رقيق أولئك الحربيين ليس عليهم أن يعطوا الرؤوس من غير رقيقهم لإن مطلق التسمية ينصرف إلى ماهو المعروف بالعرف، والعرف الظاهر أهم إنما يلتزمون تسليم الرؤوس من رقيقهم ـ (شرح السير الكبيرج٥/٢٦) - وفي «الهدايه» ومن أطلق الثمن كان على غالب نقد البلد لأنهُ المتعارف - (الهدايه ج ٣/٢١) وانظر (شرح السير الكبير ج ٢/٢٠)

(٢) ولوقالوا: نصالحكم على أن تؤمنونا على ألْف دينار، ولم يوقّتوا وقتًا، فهذا على خروجهم إلى دار الإسلام، لأن مطلق التسمية يتقيد بدلالة الحال وبما يعلم من مقصود المتكلم، وبعد ماأحاطت بهم السرية يعلم أن مقصودهم بهذاالصلح الأمنُ من الخوف الذي نزل بهم، وإنما يتم ذلك بخروج السرية إلى دارالإسلام، فكأنهم صرحوا بهذا وقالوا: أمنونا حتى تخرجوا إلى دارالإسلام - (شرح السير الكبيرج ٢/٥٥ - وانظر القاعدة ٩١)

(٣) قدمرّأنفا ـ وكذا إذا أرادت إمرأة الخروجَ فقال لها الزوج إن خرجت فانت طالق فمكث ساعة حتى سكن غضبهُ ثم خرجت لاتطلق ـ وهذا الحكم في كل يمين الفور ـ انظر (نورالانوار ص١١٣)

(٤) ولوأن الإمام بعث إليهم من دار الإسلام من يدعوهم إلى الصلح، فصالحوهُ على أن يؤمنوهم على مال مطلقا ـ ثم بدا للإمام أن ينبذ إليهم، فليس ينبغي أن يقاتلهم حتى يرد إليهم ماأخذوا منهم---- إلى قوله ---- وإنما مقصودهم من بذل المال هاهنا تحصيل الأمن لهم مطلقا، حتى لايتعرض أحد من المسلمين لجانبهم، والمطلق فيما يحتمل التابيد بمترلة المصرح بذكر التابيد (شرح السير الكبير ج٢/٥٥)

(٥) وعندنا لايحمل المطلق على المقيد وإن كانا في حادثة واحدة لإمكان العمل بهما، إذلا تضاد ولاتنافي بينهما، فيكون في الظهارِ الصيامُ والتحريرُ قبل التماس والطعام أعم من أن يكون قبل التماس أو بعدهُ، وإذا كان في حادثة واحدة ففي الحادثتين بالطريق الأولى، فيحكم في القتل بإعتاق رقبة مؤمنه وفي غيره بإعتاق رقبة أعم ـ إلا أن يكونا في حكم واحد مثل صوم كفارة اليمين في قوله تعالى «فمن لم يجد فصيام ثلثة أيام» فإن قراءة العامة مطلقة وقراءة ابن مسعود

٣٣٠- قاعدة:- المطلق يتقيد بدلالة العرف.[١] (سير)

٣٣١- قاعدة:- المطلق يجري على إطلاقه .[٢] (مج)

٣٣٢- قاعدة:- المظلوم لهُ أن يدفع الظلم عن نفسه بماقدر عليه لكن ليس لـــهُ أن يظلم غيره.[٣] (سير)

٣٣٣- قاعدة:- المعرفة لاتدخل تحت النكرة إلا المعرفة في الجزاء.[٤] (شن)

رضي الله عنه «فصيام ثلثة أيام متتابعات» مقيدة بالتتابع، والقراء تان بمنزلة الأيـــتين في حـــق المعاملة فيجب ههنا أن يقيد قراء ة العامة أيضا بالتتابع لأن الحكم وهو الصوم لايقبل وصـــفين متضادين، فإذا ثبت تقييدهُ بطل إطلاقهُ- (نورالانوار ص١٥٩، وانظر شرح السير الكبير ج ٢/ ١٥٣)

(١) ولوكانوا قالوالهم : نصالحكم على أن نعطيكم عشرة ألاف دينار على أن تنـــصرفوا عنـــا إلى بلادكم، أو قال المشركون للمسلمين: صالحونا على أن تعطونا عشرة ألاف دينـــار علـــى أن ننصرف عنكم، والمسألة بحالها فليس ينبغي للمسلمين أن يغيروا عليهم حتى ينبذوا إلـــيهم، أو يرجع القوم إلى بلادهم للصلح والموادعة التي جرت بين الفريقين ---- إلى قوله ---- لأن الموادعة كانت على الإنصراف عنهم مطلقا، وإنصرافهم عن المسلمين إنما يكون بوصـــولهم إلى دار الحرب ومأمنهم عادة، وفي العادة إنما ينصرفون إلى مأمنهم، والمطلق من الكلام يتقيد بدلالة العرف- (شرح السير الكبير ج ١٨/٥)

(٢) هذا إذا لم يقم دليل التقييد نصًا أو دلالة ـــــ فالوكيل بالبيع إذا كانت وكالته مطلقة يجوز لهُ أن يبيع مال موكله بالثمن الذي يراهُ مناسبًا، قليلا كان أو كثيرا، ولكن لوعين لهُ الموكل ثمنًـــا معلومًا لايجوز لهُ حينئذٍ أن يبيع المال بأقل منهُ، لأن دليل التقييد قام نصًا فلاتجـــوز مخالفتـــهُ ـــ وكذا لووكل رجلا بشراء شيىء معين ولم يبين له الثمن كان للوكيل أن يشتريه بثمن المثل أو بغبن يسير ولكن لايجوز لهُ أن يشتريهُ بغبن فاحش وإن فعل وقع الشراء لهُ، وذلك لأن وكالتهُ وإن كانت مطلقة إلا أنها مقيدة دلالة بعدم التجاوز إلى الغبن الفـــاحش - (شـــرح المجلـــة ج ٤٥/١)

(٣) ألا تري أن مسلمًا في دار الإسلام لوقصده ظالم بظلم فأعطاه كفيلا بنفسه، لم يحل لهُ أن يخفر كفيلهُ، وإن كان يعلم أنه مظلوم، لأن ليس للمظلوم أن يظلم غيرهُ فإذا أخفركفيلهُ كان ظالمًا- (شرح السير الكبير ج٢٢٥/٥)

(٤) إذا قال: إن كلم غلامي هذا أحد» فأنت طالق فلاتدخل الحالف إلا أن ينوي دخول نفسه حتى

٣٣٤- قاعدة:- المعروف بالعرف كالمشروط شرطًا.[١] (مج)

٣٣٥- قاعدة:- المعروف بين التجار كالمشروط بينهم.[٢] (مج)

٣٣٦- قاعدة:- المعلق بالشرط يثبت ويجب بوجوب الشرط .[٣] (مج، سير)

لوكلم الحالف غلام نفسه لم تطلق، لأن المعرفة لاتدخل تحت النكرة لأنهما ضدان فلايجتمعان وفي دخولها تحتها يلزم الإجتماع، فياء المتكلم معرفة لاتدخل تحت النكرة وهي قولهُ « أحدٌ» وكذا لوقال: إن البست هذاالقميص أحدا، أوقال: إن دخل دارك هذه أحد، فانت طالق، فلاتدخل المعرفة أي التاء وكاف الخطاب في النكرة أي في قوله « احدا » ــــــــ والجزء الثاني : إلا المعرفة في الجزاء- يعني فإنها تدخل تحت النكرة، كما إذا قال: إن كلم غلامي هٰذا أحدٌ فأنتِ طالق، فتاء الخطاب وإن كانت معرفة لكنها وقعت في الجزاء- فلم يمتنع دخولها تحت النكرة في الشرط، لأنهُ إذاكانت النكرة في جملة والمعرفة في جملة أخري، فإنه حينئذلايمتنع أن تدخل المعرفة تحت النكرة، لأن الجملتين كالكلامين المختلفين ــــ فتدخل المعرفة أي تاء الخطاب في النكرة أي أحد، فإذا كلمت المرأة تطلق ـــــــ واعلم أن المعرفة في الجزاء- كما تدخل تحت النكرة في الشرط كذلك تدخل المعرفة في الشرط تحت النكرة في الجزاء ــ فانظر للتفصيل (شرح الحموي على الأشباه ج٢/٤٢)

(١) يتفرع عليها مسائل: منها: لودفع إبنَهُ إلى حائك ليتعلم النسج و لم يشترط الأجر على أحدهما فلما تعلم العمل طلب الأستاذ الأجرَ من الأب والأبُ من الأستاذ، ينظر إلى عرف أهل تلك البلدة، فإن كان العرف يشهد للأستاذ يحكم لهُ بأجر مثل تعليم ذلك العمل على الأب، وإن كان العرف يشهد للأب فبأجر مثل الولد على الأستاذ، (درر) ومنها: لودفع ثوبهُ إلى الخياط ليخيطهُ أو إلى صباغ ليصبغهُ و لم يعين لهُ أجرة فإن كان العامل ممن يعمل بالأجرة إستحق أجر المثل وإلا فلا ـــ ومثل ذلك النزول في الخان والدخول إلى الحمام واستعمال الماء المعد للإستغلال أي انهُ يجب فيها أجر المثل إذا لم تشترط الأجرة ـــ (شرح المجلة ج١/ ٣٧)

(٢) مثلا لو إشتري شيئًا من السوق بثمن معلوم و لم يصرحا بحلول ولاتأجيل وكان المتعارف فيما بينهم أن البائع يأخذ كل جمعة أو كل شهر جميع الثمن أو بعضًا معينًا منهُ إنصرف اليه بلابيان، لأنهُ حيث كان ذلك متعارفا عند التجار فصار كأنها قد اتفقا عليه - (شرح المجلة ج١/ ٣٨)

(٣) يعني إذا علق بالشرط شيىء من المعاملات التي يجوز تعليقها بالشرط فعند ثبوت الشرط يلزم ثبوت المعلق به، مثلا إذا قال لأخر أنا ضامن مالك إذا سرقهُ فلان، فمتى ثبت الشرط أي السرقة يثبت المعلق به أي الضمان ـــ شرح المجلة ج ١/ ٥٤ ـــ وكذا لوقال إن دخلت هذه الدار فأنت

٣٣٧- قاعدة:- المعلق بالشرط لاينعقد سببا للحال والمضاف منعقد في الطلاق والعتاق والنذر .[١] (شن)

٣٣٨- قاعدة:- المعلق بالشرط معدوم قبل الشرط.[٢] (سير)

٣٣٩- قاعدة:- المغرور يرجع على الغار بما غر.[٣] (سير)

٣٤٠- قاعدة:- المفرد المضاف إلى معرفة للعموم .[٤] (شن)

٣٤١- قاعدة:- مفهوم الشرط كمفهوم الصفة وليس بحجة .[٥] (سير)

طالق أو إن كلمتِ فلانا أو إن قدم فلان ونحو ذلك - فان دخلتها أو كلمتهُ أو قدم فلان فقد طلقت وأما قبله فلاتطلق - (انظر بدائع الصنائع ج ٣/٢٠٠)

(١) قولهُ : المعلق بالشرط لاينعقد سببا للحال أي في الطلاق والعتاق والنذر وحذف من الأول لدلالة الثاني عليه ـــ فإذا قال: انت حر غدا لم يملك بيعهُ اليوم ـــ وإذا قال أنت حر إذا جاء غد ملك بيعهُ، وكذا لوقال : لله على التصدقْ بدرهم غدا، ملك التعجيل (لأن السبب قد انعقد) بخلافه إذا جاء غدًا - (شرح الحموي على الأشباه ج ٢/ ٢٢)

(٢) قد مرّ أنفا - فلهذا لوقال : إن دخلت الدار فعبدي حر يملك بيعهُ قبل وجود الشرط، لأن الحرية معدوم قبل الشرط من كل الوجوه فيصح التعجيل -

(٣) فإن دفعهُ (أي فرسًا حبيسًا في سبيل الله) إلى غيره يغزو عليه بأجر فركبهُ الذي إستأجرهُ فعطب في يده من ركوبه أو من غير ذلك، فرفع ذلك إلى القاضى، فان القاضي لهُ أن يضمن أيهما شاء، إن شاء ضمن المؤاجر وإن شاء ضمن المستأجر ---- إلى قوله ---- وإن ضمن المستأجر القيمة رجع المستأجر بالقيمة على المؤاجر، لأنهُ مغرور من جهته والمغرور يرجع على الغار بما غره- (شرح السير الكبير ج٥/ ٢٧٦) -

(٤) ومن فروعه الفقهية لوأوصي لولد زيد أو وقف على ولده - وكان لهُ أولاد ذكوروإناث كان للكل ذكره في « فتح القدير » من الوقف ـــ (لأن المفرد (أي ولد) مضاف إلى معرفة (أي هُ) فيكون للعموم) - (شرح الحموي على الأشباه ج٣/٢٣٧) -

(٥) المفهوم قسمان : مفهوم الموافقة (٢) مفهوم المخالفة ـــ مفهوم المخالفة على أقسام - (١) مفهوم الصفة (٢) مفهوم الشرط (٣) مفهوم الغاية (٤) مفهوم العدد (٥) مفهوم اللقب- وهو معتبر عند الشافعي رحمهُ الله تعالى إلا مفهوم اللقب ـــ قال في « التحرير » والحنفية ينفون مفهوم المخالفة بأقسامه في كلام الشارع فقط انتهي - فأفاد أنهُ في الروايات ونحوها معتبر بأقسامه حتى مفهوم اللقب، وهو تعليق الحكم بجامد كقولك، صلوٰة الجمعة على الرجال الأحرار، فيفهم منهُ

٣٤٢- قاعدة:- المفهوم ليس بحجة .[١] (سير)

٣٤٣- قاعدة:- المقرلهُ إذا كذب المقر بطل إقرارهُ.[٢](شن)

٣٤٤- قاعدة:- المقر إن صار مكذبا في إقراره يسقط حكم إقراه .[٣](سير)

٣٤٥- قاعدة:- المقضي عليه في حادثة لاتسمع دعواه ولابينتهُ .[٤](شن)

عدم وجوبها على النساء والعبيد ـــ والتفصيل في رد المحتار (دارالكتاب) ج ١/ ٢٠٦ ـــ وانظر للحدود والأمثلة «الفوائد البهية في شرح القواعد الفقهية» ـــــــ مثلا في قوله تعالى قال الله تعالى «وبنات خالك وبنات خالاتك اللاتي هاجرن معك» لايدل على حرمة اللاتي لم يهاجرن معهُ ـــ وقال تعالى «فلاتظلموا فيهن أنفسكم» لايدل على إباحة الظلم في غير الأشهر الحرم - (شرح السير الكبير ج ٢/ ٧٩) -

(١) أي في النصوص وكلام الشارع كمامرأنفا ـــ فأما في متفاهم الناس وعرفهم وفي المعاملات والعقليات فيدل ـــ (رد المحتار ج١/ ٢٠٦) -

(٢) إلا في سبعة مسائل : في الإقرار [١] بالحرية [٢] والنسب [٣] وولاء العتاقة كما في «شرح المجمع» معللا بأنها لاتحتمل النقص، ويزاد [٤]الوقف فإن المقر لهُ إذا ردهُ ثم صدقهُ صح كما في «الإسعاف» [٥] والطلاق والنسب [٦] والرق كما في البزازية » فكلها لاترتد ـــ وفي الشامي [٧]والنكاح كما في متفرقات قضاء «البحر» شرح الحموي على الأشباه ج٢/٣٠٥، ورد المحتار (دار الكتاب) ج ٨/٣٤٥) - قال الحموي: لوعاد المقر إلى الإقرار ثانيا فصدقهُ المقرلهُ صح، ويكونان قد توافقا على الثاني قال في «التاتارخانية » ثم في كل موضع بطل الإقرار برد المقرلهُ لوعاد المقر إلى ذلك الإقرار، وصدقهُ المقرلهُ كان للمقرلهُ أن يأخذه بإقراره، وهذا استحسان، والقياس ان لايكون لهُ ذلك - انظر (شرح الحموي على الأشباه ج٢/٣٠٥)

(٣) إذا ثبت المقر كاذبا بالبينة كمن أقر بغلام أنه إبنه ومثله لايولد لمثله لايصح إقراره لأنهُ يستحيل أن يكون إبنالهُ فكان كذبًا في إقراره بيقين- (بدائع الصنائع ج ٦/٢٦٤) ـــــ قال في «الأشباه» خرجت عن هذا الأصل مسألتان ـــ فانظر شرح الحموي على الأشباه ج٢/٣١٣) وانظر شرح السير الكبير ج٢/١٠٢)

(٤) واعلم أن المراد بالقضاء هنا قضاء الإلزام لاقضاء الترك، فإن المقضي عليه قضاء ترك تسمع دعواهُ وبينتهُ ويصير مقضيا لهُ بعد ذلك في تلك الحادثة ـــ نعم تسمُع إذا ادعي تلقي الملك من المدعي أو النتاج، أوبَرهنَ على إبطال القضاء، كما ذكره العمادي- انظر (شرح الحموي على الأشباه ج ٢/١٨٧، والتفصيل في الفوائد البهية)

٣٤٦- قاعدة:- الملك الثابت للوارث هو الملك الذي كان للمورث.[١] (سير)

٣٤٧- قاعدة:- الملك لاتثبت إبتداء بغير سبب.[٢] (سير)

٣٤٨- قاعدة:- الملك المطلق أزيد من المقيد والملك بالسبب مقتصر على وقت السبب.[٣] (در)

٣٤٩- قاعدة:- الممتنع عادة كالممتنع حقيقة .[٤] (مج)

٣٥٠- قاعدة:- من استعجل شيئًا قبل أوانه عوقب بحرمانه .[٥] (شن)

٣٥١- قاعدة:- من التزم شيئًا ولهُ شرط لنفوذه فإن الذي هو شرط لنفوذ الأخر يكون في الحكم سابقا والثاني لاحقا والسابق يلزم للصحة والجواز.[٦] (كر)

---

(١) ولهذايرد بالعيب على بائع مورثه، ويصيرمغرورًا فيما اشتراه مورثهُ، (شرح السير الكبير ج ١٨٢/٥)

وقال: في «الهندية » في باب خيار العيب ـــ وكان موروثا - (الفتاوي الهندية ج ٦٦/٣)

(٢) المفهوم واضح ـــ وانظر (شرح السير الكبير ج١٥٦/٤) -

(٣) ومنهُ إذا ادعي ملكا مطلقًا أو بالنتاج فشهدوا في الاول بالملك بسبب وفي الثاني بالملك المطلق قبلت، لأن الملك بسبب أقل من المطلق لأنهُ يفيد الأولوية، بخلافه بسبب فإنهُ يفيد الحدوث والمطلق أقل من النتاج، لأن المطلق يفيد الاولوية على الإحتمال والنتاج على اليقين وفي قلبه وهو دعوي المطلق فشهدوا بالنتاج لاتقبل - (ردالمحتار (دارالكتاب) ج ٨/ ١٩١) -

(٤) فدعوي مايستحيل وجوده عقلا أو عادة باطلة لتيقن الكذب في المستحيل العقلي كقوله لمعروف النسب أو لمن لايولد مثله لمثله هذا إبني، وظهورهُ في المستحيل العادي كدعوي معروفٍ بالفقر أموالًا عظيمة على أخر أنهُ أقرضهُ إياها دفعة واحدة أو غصبها منهُ، فالظاهر عدم سماعها - (الدر المختار مع رد المحتار (دارالكتاب) ج ٢٥٣/٨)

(٥) ومن فروعها حرمان القاتل مورثهُ عن الإرث ـــ قال الحموي : الحرمان مقيد بأن لايكون القتل بحق في نفس الأمر، كما لوقتل العادل مورثه الباغي فإنهُ يرثهُ، لأنهُ قتلهُ بحق، ومنها: لوطلقها ثلاثا بلارضاها قاصدًا حرمانها من الإرث في مرض موته، فإنها ترثهُ، وخرجت عنها مسائل، ذكرت في الأشباه ثمانية مسائل : الأولي : لوقتلت ام الولد سيدها عتقت ولاتحرم ـــ الثانية : لوقتل صاحب الدين المديون حل دينهُ وغير ذلك - (شرح الحموي على الأشباه ج ١/ ٣٩٣)

(٦) من مسائله أن من التزم صلوٰة كان إلتزاما لتقدم الطهارة عليها لأن الطهارة شرطها ـــ (حاشيه

٣٥٢- قاعدة:- من ساعدهُ الظاهر فالقول قولهُ والبينة على من يدعي خلاف الظاهر.[١] (كر)

٣٥٣- قاعدة:- من سعي في نقض ماتم من جهته فسعيهُ مردود.[٢] (شن)

٣٥٤- قاعدة:- من شك هل فعل شيئا أم لا فالأصل أنه لم يفعل.[٣] (شن)

اصول الكرخي ضميمه مع أصول البزدوي ص٣٧٠)

(١) من مسائله أن من ادعي دينا على رجل وضمانًا فأنكرهُ فالقول قولهُ لان الذمم في الأصل خلقت بريئة والبينة على من يدعي خلاف الظاهر- (حاشيه اصول الكرخي ضميمه مع اصول البزدوي ص ٣٧٦)

ومنها: أن المودَع مع المودِع إذا اختلفا فقال: المودَع هلكت أو قال: رددهّا إليك وقال المالك: بل استهلكتها فالقول قول المودَع، لأن المالك يدعي على الأمين أمرًا عارضا وهو التعدي والمودَع مستصحب لحال الأمانة فكان متمسكا بالأصل فكان القول قولهُ لكن مع اليمين لأن التهمة قائمة فيستحلف دفعا للتهمة ـــ (بدائع الصنائع ج ٣١٤/٥)

(٢) ومن فروعها ماقال في الهداية : ومن باع عبد غيره بغير أمره وأقام المشتري البينة على إقرار البائع أو رب العبد أنه لم يأمره بالبيع وأراد ردّ البيع لم تقبل بينتهُ - (الهداية ج ٩١/٣) لأن المشتري قد سعي في نقض ماتم من جهته فسعيه مردود ـــ وكذا لو وكل رجلا ببيع داره فباعها الوكيل وهو شفيعها بطلت شفعته، لأنه بطلبه الشفعة يسعي في نقض البيع الذي تم من جهته فلايقبل ـــ وكذا لوباع دارًا من رجل فضمن شفيع الدار الدرك للمشتري بطلت شفعتهُ أيضا، لأنه بضمانه الدرك للمشتري ضمن لهُ أن يحصل لهُ الدار وهذا لايكون إلا بتركه الشفعة وفي أخذه لها إبطال ذلك ومنها إدعي البائع أنه فضولي لايقبل منه ـــ ومنها ضمن رجل الدرك ثم ادعي أن المبيع ملكه لاتسمع دعواهُ ويخرج عنها مسائل - انظر (شرح المجلة ج٦٣/١وانظر شرح الحموي على الاشباه ٢٢٢/٢)

(٣) شك في صلاة هل صلاها ام لا؟ أعاد في الوقت ـــ شك في ركوع أو سجود وهو فيها أعاد، وإن كان بعدها فلا ـــ وإن شك أنه كم صلّى، فإن كان اول مرّة إستأنف، وإن كثر تحري، وإلا أخذ بالأقل، قال الحموي «فالاصل أنه لم يفعل» اقول : ينبغي أن يقيد في الصلوٰة بما إذا كان في الوقت لما في «الخانية »في فصل مسائل الشك، شك في صلاته أنهُ هل أداها أم لا؟ فإن في الوقت كان عليه أن يعيدها، وبعد خروج الوقت لاشيء عليه - إنتهي- (شرح الحموي على الأشباه ج ١٩٢/١)

٣٥٥- قاعدة:- من عليه حق إذا منع عن قضاء ه لايضرب.[1] (شن)

٣٥٦- قاعدة:- من كان معهُ مذكر ولاداعي لهُ لم يسقط وإن لم يكن لــهُ مــذكر فيسقط .[2] (شن)

٣٥٧- قاعدة:- من ملك الإنشاء ملك الإخبار.[3] (شن)

٣٥٨- قاعدة:- من ملك التنجيز ملك التعليق.[4] (شن)

٣٥٩- قاعدة:- من ملك شيئا ملك ماهو من ضرورياته .[1] (مج)

---

(١) ولذا قالوا : إن المديون لايضرب في الحبس ولايقيد ولايغل ـــ إلا في ثلاث مسائل : إذا امتنع عن الإنفاق على قريبه كما ذكروه في النفقات (٢) وإذا لم يقسم بين نساء ه ووُعِظَ فلم يرجع كما في « السراج الوهاب » من القَسم، (٣) وإذا امتنع من كفارة الظهار مــع قدرتــه كمــا صرحوا به في بابه - (شرح الحموي على الأشباه ج٢/ ١٧٥) -

(٢) كأكل المصلي أي في ركن من صلاته ناسيا للصلوٰة، لم يسقط (أي التكليف) لتقصيره (فتفسد) بخلاف سلامه في القعدة أي الاولي ظانا أنها القعدة الأخيرة حيث جعل النسيان عذرا حيــث لاتفسد صلاتهُ، لأن القعدة محل السلام، وليس للمصلي هيئة تذكر أنها القعدة الأولي ـــــــ وفي أكل الصائم ناسيا سقط لانه لامذكر لهُ مع النسيان ومعهُ داع - وإن لم يكن لهُ مــذكر ولاداعي فكذلك كترك الذابح التسمية ـــ (شرح الحموي على الأشباه ج٣/٨)

(٣) ولوقال الزوج للمطلقة الرجعية : كنت راجعتك أمس، فإن صدقتهُ المرأة فقد تثبت الرجعة سواء قال ذلك في العدة أو بعد إنقضاء العدة بعد أن كانت المرأة في العدة أمس، وإن كذبتهُ فإن قال ذلك في العدة فالقول قولهُ، لأنه أخبر عما يملك إنشاء ه في الحال، لأن الزوج يملك الرجعة في الحال، ومن أخبر عن أمر يملك إنشاء هُ في الحال يصدق فيه، إذلو لم يصدق ينــشئهُ للحــال فلايفيد التكذيب ـــ بدائع الصنائع ج ٢٩٣/٣ (دارالكتاب) وفيه أيضا : بخلاف الإقــرار (في حالة المرض) بإستيفاء الدين لأنه إقرار بقبض الدين وأنه يملك إنشاء القبض فيملك الإخبار عنهُ بالإقرار، ولكن إذا أقر المريض أنهُ كان أبرأ فلانا من الدين الذي عليه في صحته لايجوز، لأنــهُ لايملك إنشاء الإبرار للحال، فلايملك الإقرار به - (بدائع الصنائع ج ٢٦٣/٦، وانظر شــرح الحموي على الأشباه ج٣٠٩/٢)

(٤) إلا الوكيل بالطلاق يملك التنجيز ولايملك التعليق، ومن لايملك التنجيز لايملك التعليــق إلا إذا علقهُ بالملك أو سببه مثلا إذا قال العبد والمكاتب : كل مملوك أملكهُ فهو حر بعد عتقي صح- (شرح الحموي على الأشباه ج ١٧٩/٣) -

٣٦٠- قاعدة:- من ومايحتملان العموم والخصوص وأصلهما العموم.[٢] (ر)

٣٦١- قاعدة:- المواعيد بصورة التعاليق تكون لازمة .[٣] (مج)

٣٦٢- قاعدة:- الموجود في حالة التوقف كالموجود في أصله .[٤] (كر)

٣٦٣- قاعدة:- الموقوف عليه العقد إذا أجازهُ نفذ ولارجوع لهُ.[٥] (شن)

---

(١) فمن اشتري دارًا ملك الطريق الموصل إليها ــ وكذا لواشتري قفلادخل فيه مفتاحهُ، وكذا لواشتري بقرة لأجل حليبها دخل رضيعها في البيع وإن لم يذكر، لأنه لولاذلك لماأمكن المشتري أن ينتفع من مشتراه إذ كيف يتأتي لهُ دخول الدار والخروج منها إذالم يكن لها طريق- (شرح المجلة ج١/٤٠)

(٢) من وما يحتملان العموم والخصوص وأصلهما العموم يعني أنهما في أصل الوضع للعموم ويستعملان في الخصوص بعارض القرائن، سواء أبتعملا في الإسيتفهام أو الشرط أو الخبر ــ ومن في ذوات من يعقل وماني ذوات مالايعقل ــ مثالهُ - فإن قال لأمته إن كان ماني بطنك غلامًا فأنت حرّة فولدت غلاما وجارية لم تعتق، لأن المعني إن كان جميع ما في بطنك غلامًا فانت حرة و لم يكن كذلك ــ بل كان بعض ماني بطنها غلامًا وبعضهُ جارية فلم يوجد الشرط - (نور الانوار ص٧٦)

(٣) مثلا لوقال رجل لأخر بع هذاالشيء لفلان وإن لم يعطك ثمنه فانا أعطيه لك، فلم يعط المشتري الثمن لزم على الرجل أداء الثمن المذكور بناءً على وعده المعلق ــــ إعلم أن الوعد المجرد لايلزم الوفاء به شرعًا إلا في صورة واحدة وهي إذا باعهُ مالهُ بيعا باتا بغبن فاحش ثم وعده المشتري بأن يرد لهُ الثمن صح الوعد ولزم الوفاء به كما في «الخيرية والحامدية » وفيما سوي ذلك لايلزم الوفاء بالوعد ــ فلو أمر رجل بأن يودي دينه عنهُ فوعده المأمور بذلك ثم امتنع من تادية الدين لايجبر ــ وكذالوقال لرجل بع مالك من فلان واناادفع لك الثمن لايلزمهُ شيء، لأن هذا وعد مجرد ولكن لوعلق وعده بحصول شيء أوعدمه لزم الوفاء بالوعد - (شرح المجلة ج ١/٥٦)

(٤) مثلا لوباع الفضولي وكان المبيع فرسًا فولدت مهرًا أوكان بستانًا فأثمرت أشجاره بعد العقد ثم أجاز المالك البيع مَلَك المشتري المهر والثمر حتي لواستهلكهما قبل الإجازة فلاشيء عليه، لأن الملك تم لهُ من وقت الشراء ــ (درمختار) (شرح المجلة ج١/٢١٣) وانظر حاشيه اصول الكرخي ضميمه مع اصول البزدوي ص ٣٧١

(٥) كما لوباع الفضولي مال غيره توقف على إجازة المالك إن أجازه نفذ ولارجوع لهُ ــ وهكذا

٣٦٤- قاعدة:- الموكل إذا قيد على وكليه فإن كان مفيدا أعتبر مطلقا وإلالا.[١] (شن)

٣٦٥- قاعدة:- الميت لايملك بعد الموت .[٢] (شن)

٣٦٦- قاعدة:- ميراث ذوي الأرحام مـاخوذ مـن حكـم العـصبة في جميـع الأحكام.[٣] (ن)

* * *

في إنكاح الفضولي ـــــ قال ابن نجيم : إلا في مسألة واحدة، وهي إذا أجاز الغريم قسمة الوارث، فإنهُ لهُ الرجوع - (شرح الحموي على الأشباه ج٢/١٥٣) -

(١) فإن كان القيد مفيدا من كل وجه، أعتبر مطلقًا سواء أكده بالنفي أولا، وإلا لا، وإن كان نافعا من وجه، ضارًا من وجه، فإن أكدهُ بالنفي أعتبر وإلا لا ـــ وعلى القاعدة فروع : منها بعهُ بخيار فباعهُ بغير خيار لم ينفذ لأنه مفيد ــ ولوقال : بعهُ نسيئة لهُ بيعهُ نقدا ــ ولوقال : بعهُ في سوق كذا فباعهُ في غيره نفذ، ولكن إذا قال : لاتبعهُ إلا في سوق كذا لاينفذ - (انظر شرح الحموي على الأشباه ج ٢٧٩/٢)

(٢) إلا إذا نصب شبكة للصيد، ثم مات فتعقل الصيد فيها بعد الموت فإنه يملكهُ ويورث عنهُ، كذا ذكره الزيلعي من المكاتب ـــــ مثال القاعدة : العطاء لايورث عنهُ، لأن الميت لايملك العطاء بعد الموت - (شرح الحموي على الأشباه ج٢/٤٩٥) -

(٣) ذو الرحم هو في اللغة بمعني ذي القرابة مطلقا ــ وفي الشريعة : هو كل قريب ليس بذي سهم أي ذي فرض مقدر في كتاب الله تعالى أو سنة رسوله صلي الله عليه وسلم أو إجمـاع الأمـة ولاعصبة تحرز جميع المال عند الإنفراد ـــ وكانت عامة الصحابة ﷺ أي أكثرهم كعمر ﷺ وعلى وابن مسعود وأبي عبيدة بن الجرّاح ومعاذ بن جبل وابي الدرداء وإبن عباس ﷺ في رواية عنه مشهورة وغيرهم يرون توريث ذوي الأرحام وبه قال أصحابنا ابوحنيفة وابويوسف ومحمد وزفر ومن تابعهم ــ (الشريفية شرح السراجيه ص٩٥) والتفصيل ثمه - وانظر (تاسيس النظر ص ٧٦)

﴿ باب النون ﴾

٣٦٧- قاعدة:- الناسي والعامد في اليمين والطلاق والعتاق ومحظورات الإحرام سواء .[١] (شن)

٣٦٨- قاعدة:- النداء للإعلام .[٢] (شن)

٣٦٩- قاعدة:- النسب بعد ثبوته لايحتمل النقض .[٣] (سير)

٣٧٠- قاعدة:- نسخ الكتاب بالسنة المشهورة التي تلقاها العلماء بالقبول جائز.[٤] (سير)

---

(١) قال في «البدائع» سواء كان الحانث ساهيا أو خاطئًا أونائما أو مغمي عليه أومجنونا الخ (بدائع الصنائع ج٣/٣١) وفيه ايضا في «كتاب الإعتاق» وكونه جادًا ليس بشرط بالإجماع حتى يصح إعتاق الهازل وكذا كونه عامدًا حتى يصح إعتاق الخاطي لماذكرنافي الطلاق- (بدائع الصنائع ج ٤٨٠/٣) - وقال في رد المحتار في باب جنايات الإحرام ــ ثم لافرق في وجوب الجزاء بين ماإذا جني عامدًاأو خاطئًا، مبتدئًا أوعائدًا، ذاكرًاأوناسيًا الخ (رد المحتار ج ٥٠٧/٣ (دارالكتاب) وفيه أيضا في باب الطلاق، أو مخطئًا بأن أراد التكلم بغير الطلاق فجري على لسانه الطلاق أو تلفظ به غير عالم بمعناه أو غافلا أو ساهيا الخ فالظاهر أن المراد هنا بالغافل الناسي بقرينة عطف الساهي عليه - (رد المحتار ج٣٣١/٤ (دارالكتاب) وانظر شرح الحموي ج ٨/٣)

(٢) فلايثبت به الحكم، فلوقال لجاريته : ياسارقة، يازانية، يامجنونة، وباعها فطعن المشتري بقول البائع لايردها، لأنهُ للإعلام، لاللتحقيق ــ ولوقال لزوجته : ياكافرة لم يفرق بينهما كذا في «الجامع» ــــ إلا في الطلاق بياطالق، وفي العتق بياحر، وفي الحدود بيا زانية، وفي التعزير بياسارق، أي يثبت الحكم - (شرح الحموي على الأشباه ج٢/٢٠) -

(٣) لأن النسب إذا ثبت من إنسان في زمان لايحتمل الثبوت من غيره بعد ذلك الزمان - (بدائع الصنائع ج٥/٣٦٨) وهو على الكافة ــ كما في رد المحتار ــ وإنما يثبت النسب في حق غيره حتى الناس كافة - (ردالمحتار (دارالكتاب) ج ١٩١/٥) -

(٤) **فيجوز النسخ بحديث المسح على الخفين، لأنهُ حديث مشهور ــــ وفي البدائع : ماروي عن**

٣٧١- قاعدة:- النص أقوي من العرف .[1] (در)

٣٧٢- قاعدة:- النص يحتاج إلى التعليل بحكم غيره لابحكم نفسه .[2] (كر)

٣٧٣- قاعدة:- النعمة بقدر النقمة والنقمة بقدر النعمة .[3] (مج)

٣٧٤- قاعدة:- النفقة صلة فلايستحكم الوجوب فيها إلا بالقضاء.[4] (٥)

رسول الله صلي الله عليه وسلم أنه قال: يمسح المقيم على الخفين يوما وليلة والمسافر ثلاثةِ أيام ولياليها» وهذا حديث مشهور رواهُ جماعة من الصحابة مثل عمر وعلى وخزيمة بن ثابت وأبي سعيد الخدري وصفوان بن عسال وعوف بن مالك وأبي بن عمارة وابن عباس وعائشة رضي الله عنهم، حتى قال ابويوسف ﷺ: خبر مسح الخفين يجوز نسخ القرآن بمثله، وروي أنه قال إنما يجوز نسخ القرآن بالسنة إذا وردت كورود المسح على الخفين - (بدائع الصنائع ج١/٧٦، وانظر شرح السير الكبير ج ١/٦٨)

(١) ولهذا قال في «التنوير وغيره»وما نص الشارع على كونه كيليا كبُرٍ وشعير وتمر وملح أو وزنيا كذهبٍ وفضة فهو كذلك لايتغير أبدًا لأن النص أقوي من العرف إنتـهي، ولكن عن أبي يوسفﷺ رواية أخرى وهي إذا كان النص مبنيا على العرف والعادة فالعبرة للعرف والعادة وإلا فللنص، وعليه حيث أن النص الوارد على أخذ الفضة والذهب وزنًا، والقمح والشعير والملح والتمر كيلًا كان مبنيا على عرف الناس في عصر النبي الأكرم صلي الله عليه وسلم كان عدم الإعتبار لأن النص المبني على العرف والعادة يتبدل بتبدلها، وقدقوّي هذه الرواية بعض المحققين كالكمال ورجحها في «الكافي والبحر والمنح والفتح» - (شرح المجلة ج ١/٣٤) وانظر حاشيه القاعدة ١٨٥)

(٢) وذلك أن الحرمة في الأشياء الستة التي في قول النبي صلي الله عليه وسلم «الحنطة بالحنطة الخ» ثابتة بعين النص لابالمعني ـــ وفي سائر المكيلات والموزونات بالمعني وهوالقدر مع الجنس وكذا نظائره- (حاشيه اصول الكرخي ضميمة مع اصول البزدوي ص٣٧٤)

(٣) ومنهُ إذالزم تعمير الملك المشترك فيلزم كل شريك من نفقة التعمير قدر حصته في ذلك الملك، وكذا لوإحتاج اللقيط إلى النفقة أو قتل قتيلا يستوجب الدية فنفقتهُ والدية على بيت المال، لأنه لومات فتركتُهُ لبيت المال ـــ واللقيط مولود طرحهُ أهلهُ خوفًا من العيلة أو فرارًا من التهمة ـــ (شرح المجلة ج١/٥٨)

(٤) **وإذا مضت مدة لم ينفق الزوج عليها وطالبتهُ بذلك فلاشيء لها إلا أن يكون القاضي فرض لها النفقة أو صالحت الزوجَ على مقدار نفقتها فيقضي لها بنفقة مامضى، لأن النفقة صلة وليست**

٣٧٥- قاعدة:- النقد لايتعين في المعاوضات .[١] (شن)

٣٧٦- قاعدة:- نقل الثقات الأخبارَ حجة شرعية في وجوب العمل بها.[٢] (سير)

٣٧٧- قاعدة:- النكرة إذا أعيدت معرفة كانت الثانية عين الأولي .[٣] وإذا أعيدت نكرة كانت الثانية غير الأولي .[٤] والمعرفة إذا أعيدت معرفة كانت الثانية عين الأولي .[٥] والمعرفة إذا أعيدت نكرة كانت الثانية غير الأولي.[٦] (ر)

٣٧٨- قاعدة:- النكرة في موضع النفي تعم .[٧] وفي الإثبات تخص لكنها

بعوض عندنا على مامرّمن قبل فلايستحكم الوجوب فيها إلا بقضاءٍ - كالهبة لاتوجب الملك إلا بمؤكد وهوالقبض ـــ والصلح بمنزلة القضاء، لأن ولايتهُ على نفسه أقوي من ولاية القاضي - (الهداية ج ٢/٤٤٠)

(١) وإنما لم يتعين النقد أي الدراهم والدنانير في عقد المعاوضات، لأن النقد خلق ثمنا، فالاصل فيه وجوبه في الذمة لتوسله إلى العين المقصودة، واعتبار التعين فيه يخالف ذلك (لأن بالتعيين يكون عينا فلايبقي ثمنا ففيه تغيير حكم الشرع) ويتعين في الأمانات، والهبة، والصدقة، والشركة، والمضاربة، والغصب ـــــ إعلم أن عدم تعيين الدراهم والدنانير في حق الإستحقاق لاغير، فإنهما يتعينان جنسا وقدرًا ووصفًا بالإنفاق - (شرح الحموي على الأشباه ج ٥١/٣)

(٢) فإن كانت لهم كنيسة قديمة في مصر من أمصار المسلمين فأراد المسلمون منعهم من الصلوٰة فيها ـــ فقالوا: نحن قوم من أهل الذمة صالحنا على بلادنا، وقال المسلمون : بل أخذنا بلادكم عنوة ثم جعلتم ذمة، وهو أمر قد تطاول فلم يدر كيف كان، فإن الإمام ينظر في ذلك، هل يجد فيه أثراعند الفقهاء ؟ ويسأل أصحاب الأخبار كيف كان أصل هذه الأرضِ؟ فإن وجد فيه أثراعمل به، لأن نقل الثقات الأخبار الخ - (شرح السير الكبير ج ٢٧٤/٤)

(٣) كقوله تعالى « إذا أرسلنا إلى فرعون رسولًا فعصي فرعون الرسولَ» (نور الانوار ص٨١)

(٤) كاليسر في قوله تعالى « فإن مع العسر يسرًا فإن مع العسر يسرًا ـــ (نور الانوارص ٨٢)

(٥) كالعسر في الأية المذكورة - (نور الانوار ص٨٢)

(٦) [٤] ماإذا أقر بألف مقيد بصك بحضرة شاهدين في مجلس ثم بألف غير مقيد بصك بحضرة شاهدين أخرين في مجلس أخر - يكون الثاني غير الاول ويلزمه ألفان - (نور الانوار ص٨٢) وينبغي أن يعلم أن هذا كله عند الإطلاق وخلو المقام عن القرائن، وإلا فقد تعاد النكرة معرفة مع المغايرة الخ - والتفصيل في (نور الانوار ص٨٢)

(٧) [١]**وذلك لأنها في أصل وضعها للماهية أو لفرد واحد غير معين على إختلاف القولين، فإذا**

مطلقة.[1] (ر)

٣٧٩- قاعدة:- النكول في باب الأموال بمنزلة الإقرار.[2] (سر)

٣٨٠- قاعدة:- النية إنما تعمل في الملفوظ .[3] (شن)

٣٨١- قاعدة:- نية الإقامة في غير موضع الإقامة هدر.[4] (سير)

٣٨٢- قاعدة:- نية تخصيص العام يصح ديانة لاقضاءً .[1] (سير)

دخل عليها النفي تعم إذ نفي الماهية أو الفرد الغير المعين لايكون إلا كذلك ـــ كما في كلمة «لاإله إلا الله» وفي قولهم لارجل في الدار ـــ (نور الانوار ص٧٨)

(١) [٣] لكنها مطلقة بحسب الأوصاف - كما إذا قلت أعتق رقبة يدل على عتق رقبة واحدة محتملة لأوصاف كثيرة بأن يكون سوداء أو بيضاء أوغير ذلك - (نور الانوارص٧٨)

(٢) ولذا يحلف السارق بالاتفاق فإن نكل عن الحلف ضمن المال ولايقطع، لان النكول إقرار مع شبهة فيعمل في الضمان دون القطع ـــ ويحلف الزوج إن ادعت الزوجة طلاقا بلابينة لها عليه قبل الدخول إجماعًا، لأن مقصودها المال والإستحلاف يجري في المال بالإجماع فإن نكل ضمن الزوج نصف المهر - (مجمع الانهر ج ٣/ ٣٥١)

(٣) وذلك لأن النية يقصد بها التميز، وإنما يتأتي في لفظ محتمل كعام يحتمل التخصيص، أو مجمل يحتاج إلى البيان أو مشترك يعين بعض أفراده ـــ أما إذا لم يكن اللفظ محتملا يبقي مجرد النية ولاتاثيرلها في أحكام الدنيا ولهذا لايقع الطلاق والعتاق بمجرد النية ـــ مثلا: إن حلف : إن أكلت ونوي طعامًا دون طعامٍ لايصدق ديانة ولاقضاء، لأن نية التخصيص إنما تصح في العام، وهي تعمل في الملفوظ ـــ وفي المثال : المذكور الفعل وهو لاعموم لهُ، ولم يذكر معهُ المفعول إلا إذا قال: إن خرجت، ونوي السفر المتنوع، وفيما إذا حلف لايتزوج ونوي حبشية أو عربية يصدق ديانة وإن لم يذكر المفعول ـــ (شرح الحموي على الأشباه ج٢/٥٦) وانظر بدائع الصنائع ج٣/١٠٩والهداية ج٢/٤٩١)

(٤) والإقامة تثبت بأربعة أشياء: أحدها : صريح نية الإقامة وهو أن ينوي الإقامة خمسة عشر يومًا في مكان واحد صالح للإقامة فلابد من أربعة أشياءَ: نية الإقامة - ونية مدة الإقامة - وإتحادالمكان- وصلاحيتهُ للإقامة - (بدائع الصنائع ج ٢٦٨/١ (دارالكتاب) - وفيه أيضا : وأما المكان الصالح للإقامة فهو موضع اللبث والقرار في العادة نحو الأمصار والقرى، وأما المفازة والجزيرة والسفينة فليست موضع الإقامة حتى لونوي الإقامة في هذه المواضع خمسة عشر يومًا لايصير مقيما- (بدائع الصنائع ج٢٧١/١)

﴿ باب الواو ﴾

٣٨٣- قاعدة:- الواجب على الكفاية واجب على الكل ويسقط بفعل البعض.[٢] (م)

٣٨٤- قاعدة:- الواو لمطلق العطف من غير تعرض لمقارنة ولاترتيب وقد تكون للحال، والفاء للوصل والتعقيب فيتراخي المعطوف وإن لطف، وقد تدخل على العلل، وثم للتراخى، وحتى للغاية، وبل للإضراب، ولكن للإستداراك وأولأحد الأمرين، والباء للإلصاق، وعلى للإستعلاء وقد يكون للشرط، ومن للتبعيض، وإلى لإنتهاء الغاية، وفي للظرفية، ولولا لإنتفاء الثاني لوجود الأول، وكيف للحال ــ.[٣] (نورالانوار)

٣٨٥- قاعدة:- وجوب الحق لايفوت بالتاخير .[٤] (سير)

---

(١) ولوحلف لايأكل طعامًا أو لايشرب شرابا أولايذوق ونوي طعاما دون طعام أو شرابا دون شراب ـــ إلى قوله ـــ فإن نوي تخصيص ماهو مذكور بأن ذكر لفظًا عامًا وأراد به بعض مادخل تحت اللفظ العام من حيث الظاهر يصدق فيما بينه وبين الله تعالى ولايصدق في القضاء، لأن التكلم بالعام على إرادة الخاص جائز إلا أنه خلاف الظاهر، لأن اللفظ وضع دلالة على العموم، والظاهر من اللفظ الموضوع دلالة على العموم في اللغة إرادة العموم فكان نية الخصوص خلاف الظاهر فلايصدق قضاءً ــ (بدائع الصنائع ج ١٠٩/٣ (دارالكتاب) -

(٢) لأن المقصود وجود الفعل وقد وجد، كسقوط ما على الكفيلين بأداء أحدهما- (مسلم الثبوت ص٢٧) وكصلوٰة الجنازة وجواب السلام واجب على الكفاية يسقط بفعل البعض-

(٣) راجع تفاصيل هذه الحروف والالفاظ - (نور الانوار ازص ١١٤ـــ وانظر الفوائد البهية في شرح القواعد الفقهية)

(٤) فإن مرّبه بعد الحول الأول على العاشر في دار الإسلام فكتمهُ المال، ثم أدخلهُ دار الحرب فمكث حولًا في دار الحرب ثم أخرجهُ، فمر به على عاشره وأخبره خبره فإنه يعشر للحول الأول

٣٨٦- قاعدة:- وجوب الشيء يتضمن حرمة ضده .[١] (م)

٣٨٧- قاعدة:- وجوب الضمان بإعتبار العصمة والتقوم في المحل، أما وجوب رد العين فلايستدعي العصمة والتقوم في المحل.[٢] (سير)

٣٨٨- قاعدة:- وصف الشرط كالشرط.[٣] (شن)

٣٨٩- قاعدة:- الوصف في الحاضر لغو وفي الغائب معتبر.[٤] (مج)

٣٩٠- قاعدة:- الوصية أخت الميراث .[١] (سير)

ولايعشر للحول الثاني، أما مايعشره للسنة الأولى، فلأنهُ قد مر بعد وجوب الحق (بالتاخير) ووجوب الحق لايفوت بالتاخير- (شرح السير الكبير ج٥/٢٩٨- وانظر أيضا ج٥/٢٩٤، والفتاوي الهنديه ج ١/١٨٣)

(١) وجوب الشيء يتضمن حرمة ضده وقيل يقتضي كراهة ضده وهو قول فخر الإسلام والقاضي أبي زيد وشمس الأئمة السرخسي وصدر الإسلام وإبراهيم وأتباعه من المتأخرين ـــ وقيل نفس النهي عن ضده الخ ـــ (مسلم الثبوت مع هامشه ص٣٩)

(٢) لوأخذوا مالا من المسلمين ثم أسلموا قبل الإحراز بدارهم أمروا برده، بخلاف مالواسلموا بعد الإحراز بدارهم ولوكان إستهلكهُ قبل أن يسلموا، ثم أسلموا لم يكن عليه في ذلك ضمان في الوجهين، لأن وجوب الضمان بإعتبار العصمة والتقوم في المحل، وذلك لم يكن موجودًا، فأما وجوب رد العين لايستدعي العصمة والتقوم في المحل، ألا تري : أن مسلمًا لوغصب من مسلم خمرا أمر بردها عليه إذا كانت قائمة بعينها ولوكان إستهلكها لم يضمن لهُ شيئا من مثل أو قيمة - (شرح السير الكبير ج ٥/٣٤)

(٣) يعني إن وصف الشرط يراعي كما يراعي أصلهُ، ولهذا لوقال: إن دخلت الدار راكبة فأنت طالق، فدخلت الدار غير راكبة لاتطلق - (شرح الحموي على الأشباه ج٢/٦٣)

(٤) لأن المراد بالوصف التعريفُ، والإشارة في المعين (الحاضر) أبلغ من الوصف في التعريف، لأنها تقطع الإشتراك والوصف لا، ولأن تعريفهما من جهتين من جهة العين، ومن جهة القلب، وتعريف الوصف من جهة القلب لاغير ـــ وأما الغائب فلايعرف إلا بوصفه - فلذلك أعتبر فيه، وهذا إذاكان الوصف للتعريف فقط، (شرح الحموي على الأشباه ج ٢/٦٩) مثلا لوأراد البائع بيع فرس أشهب حاضرفي المجلس وقال في إيجابه بعتُ هذا الفرس الأدهم وأشار إليه وقبل المشتري صح البيع ولغي وصف الأدهم ـــ ولوباع فرسًا غائبًا وذكر أنه أشهب والحال أنهُ أدهم لاينعقد البيع ـــ (شرح المجلة ج ١/٤٦)

٣٩١- قاعدة:- الوصية للمجهول لاتصح .[٢] (سير)

٣٩٢- قاعدة:- الوفاء بالشرط واجب.[٣] (سير)

٣٩٣- قاعدة:- الوكالة لاتقتصر على المجلس بخلاف التمليك .[٤] (شن)

٣٩٤- قاعدة:- الوكيل يقبل قولهُ بيمينه فيما يدعيه .[٥] (شن)

٣٩٥- قاعدة:- الولاية الخاصة أقوي من الولاية العامة .[٦] (شن)

---

(١) والإرث يثبت في كل مال فكذلك الوصية - (شرح السير الكبير ج ٢٢٨/١) ولكن صحت بالكل عند عدم ورثته ـــ (رد المحتار ج ١٠/ ٢٨٢ (دارالكتاب) وصحت بالكل ايضا بإجازة الورثة كما في رد المحتار» لاالزيادة علَيه إلا أن تجيز ورثته بعد موته ولاتعتبر إجازهم حال حياته اصلا بل بعد وفاته - وهم كبار المراد أن يكونوا من أهل التصرف - (ج١٠/ ٢٧٩)

(٢) ومنها : أن لايكون مجهولا جهالة لايمكن إزالتها، فإن كان لم تجز الوصية لهُ لأن الجهالة التي لايمكن استدراكها تمنع من تسليم الموصي به إلى الموصي لهُ فلاتفيد الوصية ــــــــ وعلى هذايخرج ماإذا أوصي بثلث ماله لرجل من الناس أنه لايصح بلا خلاف ـــ (بدائع الصنائع ج ٤٤١/٦ (دارالكتاب)

(٣) وكذلك لوقال المحصور: على أني إن لم أف كنت ذمة لكم فهوكما قال : وإذا لم يف بالشرط فهوذمة لايقتلونه ولايسترقونهُ، لان الوفاء بالشرط واجب ـــ (شرح السير الكبير ج ٨٠/٢) لكن الشرط إذاكان مفيدا يجب مراعاتهُ وإن كان غير مفيد فيلغٰى، وإن كان لايدري أمفيد أم لا، فالظاهر أنه مفيد لأن العاقل لايشتغل بمالايفيدهُ شيئًا ـــ انظر شرح السير الكبير ج٢١١/١، وحاشية القاعدة ١٤٩)

(٤) فإذاقال لرجل: طلّقها لايقتصر، وطلّقي نفسك يقتصر- (شرح الحموي على الأشباه ج ٢/ ٢٨٧ ــــــ والفرق الثاني بين الوكالة والتمليك : أن في الوكالة لهُ الرجوع ويملك نهيهُ عنهُ وفي التمليك فليس لهُ الرجوع فلايملك نهيهُ عنهُ - كما في البدائع ج ٣/ ١٩٥ (دارالكتاب) -

(٥) قد علمت في القاعدة ٢١٦ « القول من يتمسك بالأصل بيمينه » والوكيل يتمسك بالأصل وهو براءة الذمة فالقول قوله بيمينه ــــــ إلا في اربعة مسائل فلايقبل قول الوكيل إلا بالبينة ـــ الاولي : إلا الوكيل بقبض الدَين إذا ادعي بعد موت الموكل أنه كان قبضه في حياته ودفعهُ لهُ، فإنه لايقبل قولهُ إلا بالبينة كما في « الولواجية » من الوكالة ـــ وانظر للبواقي- (شرح الحموي على الاشباه ج ٢٩٨/٢)

(٦) ولهذا قالوا : إن القاضي لايزوج اليتيم واليتيمة إلا عند عدم ولي لهما في نكاح، ولوذارحم محرم

٣٩٦- قاعدة:- الولد يتبع خير الأبوين دينا ويتبع الأم في الحرية .[1] (سير)

* * *

أو أمّاأومعتقا- (شرح الحموي على الاشباه ج ٣٩٥/١) ــ وفيه ايضًا : وعلى هذا لايملك القاضي التصرف في الوقف مع وجود ناظره ولومن قبله - (ج ٣٩٧/١) ــ وفيه ايضا : والولي قد يكون وليا في المال والنكاح، وهو الأب والجد: وقد يكون في النكاح **فقط**، وهو سائر العصبات والأم وذووالأرحام ــ وقد يكون في المال فقط، وهو الوصي الأجنبي ــ (ج ١/ ٣٩٦) -

(١) الولد يتبع خير الأبوين دينا، بأن كانا كافرين فأسلم أو أسلمت ثم جاء ت بولد **قبل العرض** على الأخر والتفريقِ أوبعده في مدة يثبت النسب في مثلها أو كان بينهما ولد صغير **قبل إسلام** أحدهما فإنه بإسلام أحدهما يصير الولد مسلماً ـــــ قيد بخير الأبوين» لأن الولد **لايصير** مسلمًا بإسلام جده ولوأبوه ميتا، وأن هذه من المسائل التي ليس فيها الجد كالأب، **لأنهُ لوكان** تابعًا لهُ لكان تابعا لجد الجد وهكذا، فيؤدي إلى أن يكون الناس مسلمين بإسلام آدم عليه السلام ــ وفيه أيضا الصغير تبع لأبويه أو أحدهما في الدين، فإن انعدما فلذي اليد، فإن عدمت فللدار، (أي دارالإسلام ودارالحرب) - (رد المحتار على الدرالمختار ج ٤/ ٢٧٦ دارالكتاب) والجزء الثاني : ويتبع الأم في الحرية » ـــ والحاصل أن الولد يتبع الأم في الحرية والرق والتدبير والكتابة وحكم أمية الولد وفي النسب يتبع الأب وفي الدين يتبع خير الأبوين دينًا ــ (فتح القدير ج ٤/ ٢٥٥ (داراحياء التراث العربي - لبنان) وانظر شرح السير الكبير ج ١٠٥/٥)

﴿ باب الياء ﴾

٣٩٧- قاعدة:- يبني حكم الإستحاق ثبوتا وبقاء على مايحتاج إليه خاصة .[١] (سير)

٣٩٨- قاعدة:- يتحمل الضرر الخاص لدفع الضرر العام.[٢] (شن، مج)

٣٩٩- قاعدة:- يتكرر الجزاء بتكرر الشرط.[٣] (شن)

٤٠٠- قاعدة:- يثبت التبع بثبوت الأصل .[١] (سير)

---

(١) ولودخل مسلم دارالحرب بأفراس فباعها كلها إلا واحدًا منها لم يحرم سهم الفارس، لأنهُ متمكن من القتال على الفرس بما بقي عندهُ، ولأنهُ تبين بما صنع أنه قصد التجارة فيما باع فيسقط إعتبار ذلك في إستحقاق السهم به، ويجعل في الحكم كأنهُ حين دخل لم يكن معهُ إلا هذاالفرس- وهذا لأن مازاد على الواحد فضل هو غير محتاج إليه، وإنما يبني حكم الإستحقاق ثبوتا وبقاءً على مايحتاج إليه خاصة، ألاتري أنه لورجع بعض الشهود لم ينتقض نصاب الشهادة برجوع من رجع، فإن القاضي لايمنع القضاء بالشهادة لهذاالمعنى، ولوكان بعد القضاء لم يجب شيىء من الضمان على الراجعين - (شرح السير الكبير ج ٣/ ٨٧)

(٢) وهذامقيد لقولهم : الضرر لايزال بمثله، وعليه فروع كثيرة : منها جواز الرمي إلى كفار تترسوا بصبيان المسلمين ــ ومنها : جواز العجز على البالغ العاقل الحر عند أبي حنيفة رحمه الله تعالى في ثلث، المفتي الماجن والطبيب الجاهل والمكاري المفلس دفعاللضرر العام - (شرح الحموي على الاشباه ج١/٢٥٦)

(٣) كقوله : كلما دخلت فكذا ــ وكلما قعدتُ عندك فكذا، فقعد ساعة طلقت ثلاثا ــ وجه ذلك ان الدوام على القعود وعلى كل عمل يستدام بمنزلة الانشاء وكذا لوقال: كلماضربتك، فضربها بيديه طلقت ثنتين، وإن بكف واحدة فواحدة، وجه ذلك أن في اليدين تكرار الضرب، لأن الضرب بكل يد ضربة على حدة، بخلاف الضرب بكف واحدة، لأن الضرب لم يتكرر، لأن الأصل في الضرب هوالكف والأصابع تبع لها، فلم يتعدد الضرب- (شرح الحموي على الأشباه ج ١/ ٢٨)

٤٠١ – قاعدة:– يجب الأخذ بالإحتياط عند تحقق المعارضة وإنعدام الترجيح .[٢] (سير)

٤٠٢ – قاعدة:– يجب الضمان عند الإستهلاك بعد القبض.[٣] (سير)

٤٠٣ – قاعدة:– يجب العمل بالمجاز إذا تعذر العمل على الحقيقة .[٤] (سير)

٤٠٤ – قاعدة:– يجوز الحكم بالعصمة بين المسلمين وإن كان أحدهما في دار

---

(١) فإن اشترى المستأمن أرضا من أرض الخراج أو من أرض العشر فزرعها فوجب عليه فيها خراج أو عشر أخذ ذلك منهُ، وأخذ منهُ خراج رأسه أيضا ---- إلى قوله ---- وإنما يصير ذميا بإعتبارماباشر من الصنع، وهو شراء الأرض الخراجية ---- إلى قوله ----- وكان المعنى فيه أن خراج الرأس في حكم التبع لخراج الأرض – انظر شرح السير الكبير ج ١٢٠/٥ــ وفيه ايضا: لودخل حربي مع إمرأته دارنا بأمان، ومعهما أولاد صغار وكبار، فأسلم أحدهما، فالصغار من الأولاد صاروا مسلمين تبعا للذي اسلم منهما ــــــ وكذلك لوصار أحدهما ذميا كان الصغار من الأولاد تبعالهُ– (شرح السير الكبير ج ١٢١/٥) –

(٢) وإن أشكل حال الأسير وليس فيه أمر يستدل به على أنه مستأمن ولامايستدل به على أنه غير مستأمن، ولم يقع في القلوب ترجيح أحد الجانبين من حاله – فإنه ينبغي للأمير أن يأخذهُ فيخرجهُ إلى دارالإسلام ويجعلهُ ذمة، لأن عند تحقق المعارضة وإنعدام الترجيح يجب الأخذ بالأحتياط، ومن الإحتياط أن لايقتلهُ ولايجعلهُ فيئا لإحتمال أنه جاء مستأمنًا، وأن لايرده إلى مأمنه لإحتمال أنه جاء مغيرًا، فلايبطل حكم حرمته بالمحتمل، ولايجوز إراقة دمه أيضا – (شرح السير الكبير ج ٢٠٧/١)

(٣) ومن غصب شيئا لهُ مثل كالمكيل والموزون فهلك في يده فعليه مثله ــ فإن لم يقدر على مثله فعليه قيمتهُ، (الهداية ج ٣٧٢/٣) (إن باع بشرط الخيار) وإن هلك (المبيع) بفعل المشتري لاينفسخ البيع وعليه الثمن لأنه بالإتلاف صار قابضا كل المبيع لأنهُ لايمكنهُ إتلافهُ إلا بعد إثبات يده عليه وهو معني القبض فيتقرر عليه الثمن – (بدائع الصنائع ج ٤٩٠/٤) –

(٤) فأما إسم الأولاد لايتناول إلا أولاد الصلب في قول أبي حنيفة ﷺ، لأن الإسم لهم حقيقة، ولأولاد الأولاد مجاز، فإذاصارت الحقيقة مرادًا (لم يطلق على المجاز) وإن لم يكن لبعض من صالح ولد لصلبه فولدُ بنيه يدخلون الأن، لأنهم أولاده مجاز، ويجب العمل بالمجاز إذا تعذر العمل بالحقيقة – (شرح السير الكبير ج ٨٦/٥) وانظر شرح الحموي على الأشباه ج ٣٥١/١)

الحرب.[١] (سير)

٤٠٥- قاعدة:- يختار أهون الشرين .[٢] (مج)

٤٠٦- قاعدة:- يخص القياس والأثر بالعرف العام دون الخاص.[٣] (رد)

٤٠٧- قاعدة:- يدالمودَع كيد المودِع.[٤] (سير)

---

(١) ولوكان أسلم (في دارالحرب) ثم طلقها (وهي في دار الإسلام) وقع طلاقه عليها، انظر شرح السير الكبيرج٥/٩٨) وقال في «الهدايه» في باب موانع الإرث - وإختلاف الدارين يمنع الإرث كما في التبيين، ولكن هذاالحكم في حق أهل الكفرلافي حق المسلمين حتى لومات مسلم في دار الحرب يرثه ابنه الذي في دار الاسلام - (الفتاوي الهنديه ج ٦/٤٥٤) -

(٢) مثالهُ : رجل عليه جرح لوسجد سال جرحهُ، وإن لم يسجد لم يسل، فإنه يصلي قاعدًا يومي بالركوع والسجود لأن ترك السجود أهون من الصلوٰة مع الحدث- (شرح الحموي على الاشباه ج١/٢٦١) و فيه أيضا : لوقال لهُ لتلقين نفسك في النار، أو من الجبل ـ أو لأقتلنك، وكان الإلقاء بحيث لاينحو منهُ، ولكن فيه نوع خفة، فلهُ الخيار إن شاء فعل ذلك، وإن شاء لم يفعل وصبر حتى يقتل عند أبي حنيفة ﷺ لأنهُ ابتلي ببليتين فيختار ماهو الأهون في زعمه، وعند هما يصبر ولايفعل ذلك، لأن مباشرة الفعل سعي في إهلاك نفسه فيصبر تحاميا عنه - (شرح الحموي على الاشباه ج١/٢٦٣) -

(٣) أن العرف قسمان : عام وخاص ـ فالعام يثبت به الحكم العام ويصلح مخصّصًا للقياس والأثر، بخلاف الخاص فإنه يثبت به الحكم الخاص، مالم يخالف القياس والأثر، فإنه لايصلح مخصّصًا ـ قال في «الذخيرة » في الفصل الثامن من الإحارات «في مسئلة » مالودفع إلى حائك غزلالينسجهُ بالثلث، مشائخ بلخ كنصير بن يحي ومحمد بن سلمة وغيرهما كانوا يجيزون هذه الإحارة في الثياب لتعامل اهل بلدهم في الثياب ـ والتعامل حجة يترك به القياس ويخص به الأثر وتجويز هذه الإحارة في الثياب للتعامل بمعني تخصيص النص، الذي ورد في قفيز الطّحّان، لأن النص ورد في قفيز الطحان لافي الحايك، إلا أن الحايك نظيرهُ، فيكون واردًا فيه دلالة، فمتى تركنا العمل بدلالة هذاالنص في الحايك وعملنا بالنص في قفيز الطحان كان تخصيصا لاتركا اصلًا، وتخصيص النص بالتعامل جائز- (شرح عقود رسم المفتي (زكريا) ص١٨٣)

(٤) إذا ضاعت في يد المودَع بغير صنعه لايضمن، لما روي عن رسول الله صلي الله عليه سلم أنه

٤٠٨- قاعدة:- يسقط إعتبار دلالة الحال إذاجاء التصريح بخلافه .[١] (سير)

٤٠٩- قاعدة:- يسقط إعتبار النسبة عند التعريف بالإشارة .[٢] (سير)

٤١٠- قاعدة:- يسقط الدين بأداء المتبرع.[٣] (م)

٤١١- قاعدة:- يضاف الفعل إلى الفاعل لاالأمر مالم يكن مجبرًا.[٤] (مج)

قال: « ليس على المستعير غير المغل الضمان ولا على المستودَع غير المغل الضمان » ولأن يدهُ يدالمالك فالهلاك في يده كالهلاك في يد المالك - (بدائع الصنائع ج ٣١٤/٥) ــــــــ وفي شرح السير الكبير وماكان أودعهم (المسلمين) الأسير أو أهل الحرب أو مرتدون في دار الحرب، فهو فيء كلهُ، لأن يد المودَع كيد المودِع وهوبنفسه لوأحرز ذلك بمنعة الجيش كان فيئًا، فكذلك إذا جاء به مودَعهُ - (شرح السيكر الكبير ج ١٣/٤)

(١) فإذا ذهب شيئا من آخر وقبضهُ الموهوب لهُ في مجلس الهبة كان قبضهُ صحيحا وإن لم يأذنهُ الواهب، لأن إيجاب الواهب إذن بالقبض دلالة ـــ وأما لونهاه الواهب عن القبض فلايصح قبضهُ (لأن جاء التصريح بخلاف دلالة الحال فيسقط إعتباره) نعم، بعدالعمل بموجب الدلالة لاعبرة بالتصريح ـــ فلوسمع أن فضوليا باع مالهُ فطلب منهُ الثمن كان طلبهُ هذا إجازة للبيع دلالة « كما في الدرالمختار » فإذارد بعد ذلك بيع الفضولي صراحة لايصح ردهُ - (شرح المجلة ج ٢٥/١)

(٢) قال (الأمير) من أصاب هذه الجبة الخز فهي لهُ، فأصابها إنسان، فإذا هي مبطنة بفنك أو سمور فالكل للمصيب هاهنا، لأنه بني الإستحقاق هنا على اليقين بالإشارة دون الإسم والنسبة، فكل واحد منهما للتعريف، إلا أن التعريف بالإشارة يسقط إعتبار النسبة، لأن الإشارة أبلغ- (شرح السير الكبير ج ٢١٦/٢، والتفصيل في الفوائد البهية)

(٣) كسقوط الدين بأداء المتبرع مع أنه لاوجوب لأداء الدين عليه - (مسلم الثبوت ص٢٧) وفي « الهداية » فإن كفل بأمره رجع بما أدّي عليه، لأنهُ قضي دينهُ بأمره وإن كفل بغير أمره لم يرجع بما يؤديه لأنهُ متبرع بأدائه - (الهداية ج ١١٨/٣) -

(٤) فإذا أتلف أحد مال غيره بأمر آخر فالضمان على المتلف لاعلى الأمر مالم يكن مجبرا ــــــــ ويخرج عن هذه القاعدة مسائل: منهاإذا كان الأمرعاقلاً بالغًا وكان المامور صبيا فيجب الضمان اوّلًا على الصبي، غير أنه يرجع بعد ذلك على أمره وأماإذاكان أمره صبيا لايرجع عليه (خانيه)

٤١٢- قاعدة:- يعتبر في الدعاوي مقصود الخصمين في المنازعة دون الظاهر.[١] (كر)

٤١٣- قاعدة:- يعتبر الوصف في غير المعين ولايعتبر في المعين .[٢] (سير)

٤١٤- قاعدة:- يغتفر في الإبتداء مالايغتفر في البقاء .[٣] (شن)

٤١٥- قاعدة:- يغتفر في التوابع مالايغتفر في غيرها.[٤] (شن)

٤١٦- قاعدة:- يفرق بين علة الحكم وحكمته فإن علتهُ موجبة وحكمته غير موجبة .[٥] (كر)

(شرح المجلة ج ٥٨/١، والتفصيل ثمه)

(١) من مسائله : أن المودَع إذا طولب برد الوديعة فقال رددتها عليك فقال المودِع لم تردها فالقول قول قابل الوديعة مع أنه يدعي الظاهر بقوله رددت لأن المقصود هوالضمان وهو منكر للضمان فكان القول قولهُ ــ (حاشيه اصول الكرخي ضميمه مع اصول البزدوي ص٣٦٧) -

(٢) من قال: لاأكلم هذاالشاب، فكلمهُ بعد ماشاخ حنث في يمينه - ولوقال: لاأكلم شابًا، فكلم شيخًا كان شابًا وقت يمينه لم يحنث، لان في المعين لايعتبر الوصف وفي غير المعين يعتبر- (شرح السير الكبير ج٨٩/٢)

(٣) وعلى هذالوكان القاضي عدلا ففسق بأخذ الرشوة أو غيره لاينعزل ويستحق العزل وهذا هو ظاهر المذهب، وعليه مشائخنا رحمهم الله تعالى - (الهداية ج١٣٢/٣، وانظر الفوائد البهية في شرح القواعد الفقهيه)

(٤) منهُ فضولي زوجهُ إمرأة برضاها، ثم الزوج وكلهُ بعدهُ بأن يزوجهُ إمرأة، فقال : نقضت ذلك النكاح لم ينتقض ولو لم ينقضهُ قولًا، ولكن زوجهُ إياها بعد ذلك إنتقض النكاح الأول (شرح الحموي على الاشباه ج ٣٢٦/١) وكذا لووكل المشتري البائع بقبض المبيع لايجوز أما لوأعطي البائعَ جولقًا ليكيل ويضع فيه الطعام المبيع ففعل كان ذلك قبضا من المشتري - (شرح المجلة ج٤١/١)

(٥) فإن السفر علة القصر وحكمته المشقة، ثم السفر يثبت الحكم أي القصر وإن لم يلحقهُ مشقة وعدم الحكمة لايوجب عدم الحكم ووجود العلة أوجب وجود الحكم ــــ وكذا علة وجوب الإستبراء استحداث ملك الوطيء بملك اليمين وحكمته صيانة النسب والتحرز عن إختلاط المياه، ثم إذااشتري

٤١٧- قاعدة:- يفرق بين العلم إذا ثبت ظاهرًا وبينهُ إذا ثبت يقينا .[(١)] (كر)

٤١٨- قاعدة:- يفرق بين الفساد إذا دخل في أصل العقد وبينهُ إذا دخل في علقة من علائقه (٢) (كر)

بكرًا او جارية من إمرأة أوصبي وجب الإستبراء مع التيقن بفراغ الرحم، فعدم الحكمة لم يوجب عدم الوجوب لماوجد الملك الحارث- (اصول الكرخي ضميمه مع اصول البزدوي ص ٣٧٥)

(١) فما علم يقينا يجب العمل به وإعتقادهُ وماثبت ظاهرًا وجب العمل به و لم يجب إعتقادهُ وسيوضح هذا بالصلوات الخمس وبالوتر — وكون الأذنين من الرأس علم ظاهرا فلم يجز إقامة فرض المسح بهما الذي ثبت يقينا — وكون الحطيم من البيت علم ظاهرًا فلم يجز التوجه إليه في الصلوٰة مع استدبار البيت وقد ثبتت فرضية التوجه إلى البيت يقينا — وإذا قضي القاضي بشيء ثم علم أنه أخطأ بدليل ظاهر ليس بمتيقن لم ينقض قضاءهُ وإذا ظهر خطاءهُ بدليل متيقن من نص أو إجماع نقض قضاءهُ - (حاشيه اصول الكرخي ضميمه مع أصول البزدوي ص ٣٧١) -

ففرضية الصلوات الخمس ثابتة بالكتاب والسنة والإجماع والمعقول - انظر بدائع الصنائع ج١/٢٥٢ ووُجوب الوتر ثابت بالظاهر أي بالسنة «قال النبي صلي الله عليه وسلم الوترحق واجب فمن لم يوتر فليس منا «وقال» «أوتروا ياأهل القرآن فمن لم يوتر فليس منا» انظر بدائع الصنائع ج١/٦٠٧ — (دارالكتاب) وفي المرقات «قلنا بوجوب الوتر لكون الدليل ظنيا» (المرقات شرح المشكوة ج٣/١٧٥) وأما وجوب مسح الرأس ثبت بدليل مقطوع به، وكون الأذنين من الرأس ثبت بخبر الواحد قال النبي ﷺ «الأذنان من الرأس»وأنهُ يوجب العمل دون العلم، فلوناب المسح عليهما عن مسح الرأس لجعلنا هما من الرأس قطعًا وهذا لايجوز — وصار هذا كقول النبي صلي الله عليه وسلم «الحطيم من البيت» فالحديث يفيد كون الحطيم من البيت حتى يطاف به كما يطاف بالبيت، ثم لايجوز أداء الصلوٰة إليه، لأن وجوب الصلوٰة إلى الكعبة ثبت بدليل مقطوع به، وكون الحطيم من البيت ثبت بخبر الواحد، والعمل بخبر الواحد إنما يجب إذا لم يتضمن إبطال العمل بدليل مقطوع به، وأما إذا تضمن فلا، (بدائع الصنائع ج١/١١٦ (دارالكتاب) وانظر بدائع ج٢/٣١٤)

(٢) إذا باع عبدًا بألف درهم ورطل من خمر فسد البيع ولوأخرجامنهُ الخمر لم يعد الجواز لأن الفساد في أصل العقد — ولوباع عبدا بألف درهم مؤجلة إلى الحصاد فسد البيع لجهالة الأجل، فلوأخرجا قبل مجيء وقت الحصاد عاد العقد إلى الجواز لأنهُ علقة من علائقه - (حاشيه اصول

٤١٩- قاعدة:- يفرق في الإخبار بين الأصل والفرع وقد يثبت الفرع وإن لم يثبت الاصل .[(١)] (كر)

٤٢٠- قاعدة:- يقبل قول المترجم مطلقًا.[(٢)] (مج، شن)

٤٢١- قاعدة:- اليقين لايزول بالشك.[(٣)] (شن)

٤٢٢- قاعدة:- يلزم مراعاة الشرط بقدر الإمكان .[(٤)] (مج)

الكرخي ضميمه مع اصول البزدوي ص ٣٧٠، وانظر الهداية ج ٤٩/٣ ـــ و ٦١)

(١) فالمرأة إذاأخبرت بالرضاع بين الزوجين لم يفرق بينهما ويفرق في الفرع بطلاق وخلع ـــ (حاشيه اصول الكرخي ضميمه مع اصول البزدوي ص ٣٧١) لأن في إخبار المرأة بالرضاع إبطال الملك وهولايثبت إلا بشهادة رجلين أو رجل وامرأة - (الهدايه ج٣٥٤/٢) ولان في إخبارها بالرضاع إخبارًا بفساد مقارن والإقدام على العقد يدل على صحته وإنكار فساده فيثبت المنازع بالظاهر وخبر الواحد لايقبل في موضع المنازعة - بخلاف الإخبار بالطلاق والخلع فإنها معتبرة، لأن القاطع أي قاطع النكاح طار على النكاح السابق ويمكن الجمع بينهما ولامنازع فيصح العمل به - (انظر الهداية مع هامشه ج ٤٦٩/٤)

والجزء الثاني : قد يثبت الفرع وإن لم يثبت الاصل قد مر في القاعدة ٢١٠ فليراجع ثمهُ -

(٢) فإذا كان الحاكم لايفهم لغة المتداعيين والشهود فيحاكم ويستشهد بواسطة الترجمان الحاذق العالم بأسرار اللغتين وغوامضها ويقبل قولهُ مطلقًا، والمراد بالإطلاق أنه يقبل قولهُ في الحدود وغيرها ـــــ وحسبهُ أن يكون واحدًا على قول الإمامين خلافا لمحمد - لكنه يشترط أن يكون بصيرا وعدلًا - (شرح المجلة ج ٤٩/١، وانظر شرح الحموي على الاشباه ج ٣٤٠/١)

(٣) إستيقن بالتيمم وشك في الحدث فهو على تيممه ـــ وكذا لو إستيقن بالحدث وشك في التيمم أخذ باليقين، كما في الوضوئ، ولوتيقن الطهارة والحدث وشك في السابق فهو متطهر أي أيهما سابق، الطهارة أو الحدث - (شرح الحموي على الاشباه ج١٨٧/١، وشرح السير الكبير ج١٩٦/٢)

(٤) إذا أمر المودِع المستودع بحفظ الوديعة ونهاه عن أن يسلمها لزوجته أوإبنه أوخادمه أو لمن يأتمنهُ على حفظ مال نفسه وكان ثمة أمر مجبر أحوجهُ إلى تسليم الوديعة لأحد هؤلاء كان ذلك النهي غير معتبر، فإذا هلكت الوديعة أوضاعت في هذه الصورة بلاتعد ولاتقصير لايضمن المستودع

٤٢٣- قاعدة:- اليمين إذا عقدت على صفة كانت صحتها لصفة محلها.[١] (ن)

٤٢٤- قاعدة:- اليمين إذا كانت لها حقيقة مستعملة ومجاز متعارف فالعبرة للحقيقة .[٢] (ن)

٤٢٥- قاعدة:- اليمين على نية الحالف إن كان مظلومًا وعلى نية المستحلف إن كان ظالمًا.[٣] (شن)

ـــ أما إذا سلمها بلاإضطرار فهلكت لزمهُ الضمان، لأنهُ يلزم مراعاة الشرط بقدر الإمكان ـــ (شرح المجلة ج١/٤٣٤) ـــ إعلم أن الشرط على ثلاثة اقسام ـــ شرط جائز: وهو مايقتضيه العقد ويلائمهُ أو جرٰى العرف بـه أو وردالـشرع بجـوازه (١) شـرط فاسـد: وهومالايكون من مقتضيات العقد ولايلائمهُ وفيه نفع لأحد العاقدين (٢) شرط لغـو: وهـو ماسوي ذلك - انظرللتفصيل- (شرح المجلة ج ١/٥٤)

(١) ومن قال: إن لم أشرب الماء الذي في هذاالكوز اليوم فإمرأتهُ طالق وليس في الكوز ماء لم يحنث، فإن كان فيه ماء فأهريق قبل الليل لم يحنث وهذا عند أبي حنيفة ومحمد رحمهما الله وقال أبويوسف رحمهُ الله يحنث في ذلك كله - (الهدايه ج ٢/٤٩٢) وانظر تاسيس النظر ص ٧٣-

(٢) كما إذاحلف لايأكل من هذه الحنطة أولايشرب من هذه الفرات، فإن حقيقة الاول أن يأكل من عين الحنطة وهو مستعملة لأنها تغلي وتقلي وتوكل قضما، ولكن المجاز وهو الخبز غالب الإستعمال في العادة، فعند أبي حنيفة رحمهُ الله تعالى إنما يحنث إذاأكل من عين الحنطة، وعندهما يحنث إذاأكل من الخبز أو منهما ـــ وحقيقة الثاني : أن يشرب الماء من الفرات بطريق الكرع وهي مستعملة كما هو عادة أهل البوادي ولكن المجاز غالب الإستعمال وهوأن يشرب من غرف أوإناء يتخذ الماء منها، فعنده يحنث بالكرع فقط وعندهما بالإناء والغرف أوبهما وبالكرع جميعًا - (نور الانوار ص١٠٨) وانظر تاسيس النظر ص ٧٥-

(٣) أن اليمين بالله عزوجل على نية الحالف أوالمستحلف فقد روي عن أبي يوسف ﷺ عن أبي حنيفة ﷺ عن حمادﷺ عن إبراهيم ﷺ انه قال : اليمين على نية الحالف إذاكان مظلومًا، وإن كان ظالمًا فعلى نية المستحلف ـــ وذكر الكرخي إن هذا قول أصحابنا جميعًا، وذكر القدوري أنه إن أراد به اليمين على الماضي فهو صحيح، لأن المؤاخذة في اليمين على الماضي بالإثم فمتى كان الحالف ظالمًا كان آثمًا في يمينه، وإن نوي به غير ماحلف عليه، لأنهُ يتوصل باليمين إلى ظلم غيره ---- إلى قوله ----

٤٢٦- قاعدة:- يوخذ في العبادة بالإحتياط .[1] (سير)

* * *

وأماإذاكان مظلومًا فهولايقتطع بيمينه حقًا فلايأثم وإن نوي غير الظاهر ـــــ وأما اليمين على المستقبل إذاقصد بهاالحالف معني دون معني فهوعلى نيته دون نية المستحلف لأنه عقد وهوالعاقد فينعقد على ماعقدهُ ـ (بدائع الصنائع ج ٣٦/٣) ـــــ قال في « خلاصة الفتاوي » وفي « التجريد » اليمين على نية الحالف إن كان مظلومًا وعلى نية المستحلف إن كان ظالمًا وهذا في الماضي---- إلى قوله ---- وفي المستقبل على نية الحالف؛ وفي الفتاوي لوكان اليمين بالطلاق أوالعتاق وماشاكل ذلك، النيه نية الحالف ظالمًا كان أو مظلومًا- (خلاصة الفتاوي ج١٢٤/٢ـــــ وانظر شرح الحموي على الاشباه ج١٧٦/١)

(١) وإن كانت المسيرة من المدينة القريبة إلى دارالحرب دون يومين فإنهم يتمون الصلاة، لأنهم لايدرون أين يريد الوالى، فلعلهُ لايريد أن يجاوز أول دارالحرب، وإنما يوخذ في العبادة بالإحتياط، وطريق العبادة الإحتياط في البناء على المتيقن به دون المحتمل، والغزاة تبع للوإلى في نية السفر والإقامة، لأن عليهم طاعتهُ - (شرح السير الكبير ج ١٦٧/١) ـــــ قال في « الهداية » ثم التسحر مستحب لقوله عليه الصلوٰة السلام « تسحروا فإن في السحور بركة » والمستحب تاخيره لقوله عليه السلام « ثلاث من أخلاق المرسلين تعجيل الإفطاروتاخير السحور والسواك » إلّا أنه إذا شك في الفجر فالأفضل أن يدَعَ الأكلَ تحرزًا عن المحرم (ففيه الإحتياط) ـــ الهداية ج ٢٢٥/١ ـ والأمرالمطلق عن الوقت كالزكوٰة وصدقة الفطر وهوعلى التراخي خلافا للكرخي ﷺ فعنده لابد فيه من الفور احتياطًا لِأمر العبادة بمعني أنه ياثم بالتاخير لابمعني أنه يصير قاضيا- (نورالانوار ص٥٢)

تمت التعليقات بعون الملك الجبّار الرحمن وعنايته الخاصّة « الثاني من صفرالمظفر سنة إثنين وثلاثين وأربع مأة بعد الألف من هجرة سيد الثقلين عليه الصلوٰة والسلام» ـــــــــ فأختمها شاكرا لله تعالى ومصليا على رسوله الكريم ـ فتقبلها الله تعالى بقبول حسن وجعلها ذخرا لعبده المسيىء - أمين يارب العالمين -

العبد احقر الوري

عنايت الله البالنبوري غفرلهٗ ١٤٣٢/٢/٢ه

الكتابيات

١ بخاري شريف

٢ ترمذي شريف

٣ مسلم شريف

٤ ابوداوُد شريف

٥ مشكوٰة شريف

٦ المعجم الكبير للطبراني

٧ المرقات شرح المشكوٰة

٨ التعليق الصبيح شرح المشكوٰة

٩ اعلاء السنن

١٠ كشاف اصطلاحات الفنون

١١ ردالمحتار على الدرالمختار
(د ار الكتاب)

٢١ بدائع الصنائع (دارالكتاب)

١٣ ردالمحتار على الدرالمختار (نعمانيه)

١٤ فتح القدير

١٥ الهداية

١٦ الفتاوي الهندية

١٧ قدوري

١٨ البحر الرائق

١٩ خلاصة الفتاوي

٢٠ الفقة الاسلامي وادلته

٢١ مجمع الأنهر

٢٢ تبيين الحقائق

٢٣ شرح عقود رسم المفتي (زكريا)

٢٤ شرح المجلة (مكتبة الاتحاد)
سليم رستم باز

٢٥ حواشي اصول الكرخي ضميمة مع
اصول البزدوي

٢٦ شرح السير الكبير
(دارالكتب العلميه بيروت لبنان)

٢٧ الشريفيه شرح السراجيه

٢٨ نورالانوار

٢٩ مسلم الثبوت

٣٠ فواتح الرحموت شرح مسلم الثبوت

٣١ حسامى

٣٢ الموجز

٣٣ اصول الشاشى

٣٤ تاسيس النظر (المطبعة الأدبية بمصر)

بسم الله الرحمٰن الرحيم

الرسالة الثانية

اُصُول الكرخي

التي عليها مدارالكتب الأئمة الحنفية من جهة الإمام
المجتهد أبي الحسن الكرخي ﷺ (المتوفي سنة ٣٤٠)
مع ذكر أمثلتها من جهة
الإمام أبي حفص النسفي ﷺ (المتوفي سنة ٥٣٧)

التصحيح والتحقيق

المفتي عنايت الله الكرياسني (البالن بوري)

استاذ الحديث الشريف بدار العلوم جهابي (غجرات)

ترجمه صاحب الاصول الامام أبي الحسن الكرخي رحمه الله

(ملخصة من كتاب اعلام الاخيار وتاج التراجم)

هو الشيخ المجتهد الورع البارع ابوالحسن عبيد الله بن الحسين بن دلال بن دلهم الكرخي من كرخ جدّان انتهت اليه رئاسة الحنفية بعد القاضي ابي حازم والقاضي ابي سعيد البردعي اخذ الفقه عن ابي سعيد البردعي عن اسمٰعيل بن حماد عن حماد بن ابي حنيفة وكان رحمه الله واسع العلم والرواية كثير الصوم والصلوٰة صبورًا على الفقر والحاجة انتشرت اصحابه وعم نفعه وممن تفقه عليه ابوبكر الرازي المعروف بالجصّاص وابو عبد الله الدامغاني وابو على الشاشي وابو حامد الطبري وابوالقاسم التنوخي وابوعبد الله الجرجاني وابوزكريا الضرير البصري وابوعبدالله المعتزلي وكان من طبقة عالية بين اصحاب ابي حنيفة معدودًا من المجتهدين القادرين على حلّ المسائل التي لانصّ فيها على حسب اصوله ومقتضي قواعده وله من التآليف المختصر وشرح الجامع الكبير والجامع الصغير وغيرهم قرأها عليه تلامذته المذكورون وكان زاهدًا دعي للقضاة فلم يقبله وكان يهجر من يتولي القضاة من اصحابه ولد سنة ستين ومائتين واصابه الفالج في أخر عمره فكتب اصحابه إلى سيف الدولة ابن حمدان بما ينفق عليه فلما علم بذلك بكي وقال اللهم لاتجعل رزقي الآمن حيث عودتني فمات قبل ان تصل اليه صلة سيف الدولة (وكانت عشرة ألاف درهم) وذلك ليلة النصف من شعبان سنة اربعين وثلاثمائة. (انتهى)

* * *

ترجمه الامام النسفي رحمه الله (ملخصة من الروضة)

وهو الامام العلامة ابوحفص عمر بن محمد بن احمد بن اسمٰعيل النسفي صاحب تفسير التيسير المعروف بنجم الدين ولد بنَسَف بفتحتين اسم بلد بماوراء النهر سنة احدي وستين واربعمائة ومن تصانيفه نظم الجامع الصغير وطلبة الطلبة في لغة الفقهاء ونظم الخلافيات ومتن النسفية في العقائد وغيرها توفي بسمرقند سنة سبع وثلاثين وخمسمائة. (انتهي)

* * *

بسم الله الرحمٰن الرحيم

الأصول التي عليها مداركتب أصحابنا الحنفية من جهة الإمام المجتهد أبي الحسن الكرخي ﷺ وذكر أمثلتها ونظائرها وشواهدها الإمام نجم الدين ابوحفص عمر بن أحمد النسفي ﷺ

١:- الأصل أن مابت باليقين لايزول بالشك.[١]

٢:- الأصل أن الظاهر يدفع الإستحقاق ولايوجب الإستحقاق.[٢]

٣:- الأصل أن من ساعده الظاهر فالقول قولهُ والبينة على من يدعي خلاف الظاهر.[٣]

٤:- الأصل أ نه يعتبر في الدعاوي مقصود الخصمين في المنازعة دون الظاهر.[٤]

---

(١) قال الإمام النسفي ﷺ : من مسائله أن من شك في الحدث بعد ماتيقن بالوضوء فهوعلى وضوء ه مالم يتيقن بالحدث- ومن شك في وضوئه بعد ماتيقن بحدثه فهو على حدثه مالم يتيقن بوضوئه ــ (وانظر شرح الحموي ج ١٨٧/١ والقاعدة ٢٨٧، ٣٠٦، ٤٢١)

(٢) قال الإمام النسفي ﷺ : من مسائله أن من كان في يده دارفجاء رجل يدعيها فظاهر يده يدفع إستحقاق المدعي حتى لايقضي لهُ إلاّ بالبينة ــ ولوبيعت دار لجنب هذه الدار فأراد أخذ الدار المبيعة بالشفعة بسبب الجوار لهذه الدار، فأنكر المدعي عليه أن تكون هذه الدار التي في يده مملوكة لهُ فإنهُ بظاهر يده لايستحق الشفعة مالم يثبت أن هذه الدار ملكه -

(٣) قال الإمام النسفي ﷺ : من مسائله أن من ادعي دينا على رجل وضمانا، فأنكره، فالقول قولهُ، لأن الذمم في الأصل خلقت بريئة، والبينة على من يدعي خلاف الظاهر ــ (وانظر القاعدة ٣٥٢)

(٤) (١) قال الإمام النسفي ﷺ : من مسائله أن المودَع إذا طولب برد الوديعة فقال رددها عليك فقال المودِع لم تردها فالقول قول قابل الوديعة مع أنه يدعي الظاهر بقوله رددت لان المقصود هو الضمان وهو منكر للضمان فكان القول قوله.

٥:- الأصل أن الظاهرين إذا كان أحدهما أظهر من الآخر فالأظهر أولي لفضل ظهوره.[١]

٦:- الأصل أن أمور المسلمين محمولة على السداد والصلاح حتى يظهر غيره.[٢]

٧:- الأصل أن للحالة من الدلالة كما للمقالة.[٣]

٨:- الأصل أنه قد يثبت من جهة الفعل مالايثبت من جهة القول كما في الصبي.[٤]

---

(١) قال الإمام النسفيﷺ: من مسائله أن من أقر بدين لجنين فعند محمدﷺ يصح إقراره به وإن كان فيه إحتمال ـــ وعند أبي يوسف ﷺ لايصح لانهُ لوصرّح بأن هذا الدين لزمهُ بعقد لم يلزمهُ، لأن عقده مع الجنين لايصح، ولوصرح بأنه أتلف عليه مالهُ ولزمهُ ضمانه صح إقراره وإذا أجمل وقع الشك في الوجوب فلايجب، لكن محمد ﷺ يقول الظاهر من حال المسلم العاقل أن يقصد بكلامه الصحة فيحمل على وجوبه بإتلاف ماله ليصح. وأبويوسف ﷺ يقول لايلزمهُ هذاالإقرار شيء، لأنه قَابَلَ هذا الظاهر ماهو أظهر منهُ، لأن الظاهر من المسلم العاقل أنه لايتلف مال غيره لأنهُ معصية.

(٢) ال الإمام النسفي ﷺ : من مسائله أن من باع درهما ودينارا بدرهمين ودينارين جاز البيع وصرف إلى خلاف جنسه تحريا للجواز حملا لحال المسلم على الصلاح، ولونص على أن الدرهم بالدرهمين والدينار بدينارين فسد البيع لأنهُ قد غير هذاالظاهرصريحًا. انظر للتفصيل بدائع الصنائع ج ٥/٥٣ (دارالكتاب)

(٣) قال الإمام النسفيﷺ : من مسائله أن من أودع رجلًا مالًا فدفعهُ إلى من هو في عياله فهلك عندهُ لم يضمن وإن لم يصرح لهُ بالإذن بالدفع إلى غيره، لأنهُ لماأودعهُ مع علمه بأنه لايمكنه أن يحفظ بيده آناء الليل والنهار كان ذلك إذنا منهُ دلالة أن يحفظهُ لهُ كمايحفظ مال نفسه، وهو يحفظ مال نفسه تارة بيده وتارة بيد من في عياله وكان ذلك كالإذن به صريحًا، ومسائل الفور مبنية على هذاالاصل. وانظر (بدائع الصنائع (دارالكتاب) ج ٥/٣٠٨ والقاعدة ٢٤٢)

(٤) قال الإمام النسفيﷺ : من مسائله أن من وكل غيره بعقد إذا عزل وكيلهُ حال غيبته قولا لم ينعزل ما لم يعلم به حتى لوفعل الوكيل ماأمربه قبل علمه به نفذ تصرفهُ ـــ ولوأن المؤكل تصرف

٩:- الأصل أن السوال والخطاب يمضي على ماعم وغلب لاعلى ماشذ وندر.[(١)]

١٠:- الأصل أن جواب السوال يجري على حسب ماتعارف كل قوم في مكانهم.[(٢)]

١١:- الأصل أن المرأ يعامل في حق نفسه كما أقربه ولايصدق على إبطال حق الغير ولابإلزام الغير حقًا.[(٣)]

١٢:- الأصل أن القول قول الأمين مع اليمين من غير بينة.[(٤)]

١٣:- الأصل أن من إلتزم شيئا ولهُ شرط لنفوذه فإن الذي هو شرط لنفوذ الأخر يكون في الحكم سابقا والثاني لاحقا والسابق يلزم للصحة والجواز-[(٥)]

في ذلك المجلس بنفسه في ذلك مع غير علمه إنعزل الوكيل حكما لنفاذ تصرف الموكل فيه ــ (وانظر الهداية ج ٣/٢٠٠)

وقولهُ كالصبي يعني أن الصبي يضمن بفعله وإن كان لايضمن بقوله أي بعقد أو كفالة أو إقرار.

(١) قال الإمام النسفي رحمه الله : من مسائله أن من حلف لايأكل بيضا فهو على بيض الطير دون بيض السمك ونحوه ــــ (وانظر

(٢) قال الإمام النسفي رحمه الله : إذاحلف لايتغذي حنث باللبن وحدهُ إذاكان في بلاد العرب دون العجم. وغذاء كل قوم ماتعارفوه.

(٣) قال الإمام النسفي رحمه الله : من مسائله أن مجهولة النسب إذا أقرت بالرق لإنسان وصدقها ذلك الإنسانُ تصير أمة لهُ، لكن لايبطل نكاح الزوج ولايضمن الزوج للمقرلهُ إذا كان قد أوفاها المهر مرّة، وكذا المودَع المأمور بدفع الوديعة إذاقال دفعتها إلى فلان فقال مادفعتها إلي، فالقول قول المودَع في براء ة نفسه من الضمان لا في إيجاب الضمان على فلان بالقبض.

(٤) قال الإمام النسفي رحمه الله : من مسائله دعوي المودَع برد الوديعة إلى مالكها أوضياعها عندهُ (فالقول قولهُ) وكذا سائر الأمناء من المستعير والمضارب والوكيل ونحوهم. وانظر (بدائع الصنائع دارالكتاب ج ٥/٣١٤)

(٥) قال الإمام النسفي رحمه الله : من مسائله أن من إلتزم صلوٰة كان إلتزامًا لتقدم الطهارة عليها لأن الطهارة شرطها.

١٤:- الأصل أن المتعاقدين إذا صرّحا بجهة الصحة صح العقد وإذا صرحا بجهة الفساد فسد وإذا أبهما صرف إلى الصحة. (١)

١٥:- الأصل أنه يفرق بين الفساد إذا دخل في أصل العقد وبينهُ إذادخل في عُلقة من علائقه. (٢)

١٦:- الأصل أن الضمانات في الذمة لاتجب إلا بأحد الأمرين إما بأخذ أوبشرط فإذا عدما لم تجب. (٣)

١٧:- الأصل أن الإحتياط في حقوق الله تعالى جائز وفي حقوق العباد لايجوز. (٤)

١٨:- الأصل أنه يفرق في الإخبار بين الأصل والفرع. (٥)

---

(١) قال الإمام النسفيؒ : من مسائله إذاباع قلب فضة وزنها عشرة وثوبًا قيمتهُ عشرة بعشرين درهمًا على أن عشرة منها مؤجلة إلى شهر، فإن صرّحا أن العشرة المؤجلة ثمن الثوب والعشرة المنقودة ثمن القلب صح، وإن صرحا أنها (العشرة المؤجلة) ثمن القلب فسد، وإن أبهما فالعشرة المنقودة تجعل للقلب والمؤجلة للثوب حملا على الصحة ـــ (وانظر بدائع الصنائع (دارالكتاب) ج ٥٣/٥)

(٢) قال الإمام النسفيؒ : من مسائله إذا باع عبدًا بألف درهم ورطلٍ من خمر فسد البيع ولوأخرجا منهُ الخمر لم يعُد الجواز لأن الفساد في أصل العقد، ولوباع عبدًا بألف درهم مؤجلة إلى الحصاد فسد البيع لجهالة الأجل، فلوأخرجا قبل مجيء وقت الحصاد عادالعقد إلى الجواز لأنهُ علقة من علائقه. (وانظر الهداية ج ٤٩/٣، ٦١)

(٣) قال الإمام النسفيؒ: من مسائله الأخذ وهوالغصب وقبض الرهن وإلتقاط من غير إشهاد ونحوها، والشرط هوقبول العقد كالشراء والإستئجار والكفالة ونحوها، وإذا عدما لم تجب.

(٤) قال الإمام النسفيؒ : من مسائله إذادارت الصلوٰة بين الجواز والفساد فالإحتياط أن يعيد الأداء لأنهُ لوأدّي ماليس عليه أولي من ترك ماعليه، والضمان إذادار بين الجواز وعدمه لايوجب بالإحتياط لأنه لايضمن بالشك.

(٥) قال الإمام النسفيؒ : من مسائله أن المرأة إذا أخبرت بالرضاع بين الزوجين لم يفرق بينهما ويفرق في الفرع بطلاق أو خلع ـــ (انظر القاعدة ٤١٩)

١٩ :- الأصل أنه يفرق بين العلم إذا ثبت ظاهرًا وبينهُ إذا ثبت يقينا- [١]

٢٠ :- الأصل أنه قد يثبت الشيء تبعا وحكما وإن كان قد يبطل قصدا. [٢]

٢١ :- الأصل أن الإجازة اللاحقة كالوكالة السابقة. [٣]

٢٢ :- الأصل أن الموجود في حالة التوقف كالموجود في أصله. [٤]

٢٣ :- الأصل أن الإجازة إنما تعمل في المتوقف لافي الجائز. [٥]

---

(١) قال الإمام النسفي رحمه الله : من مسائله أن ماعلم يقينا يجب العمل به واعتقاده. وماثبت ظاهرًا وجب العمل به ولم يجب إعتقادهُ، وسيوضح هذا بالصلوات الخمس وبالوتر ـــ وكون الأذنين من الرأس علم ظاهرًا فلم يجز إقامة فرض المسح بهماالذي ثبت يقينا ـــ وكون الحطيم من البيت علم ظاهرًا فلم يجز التوجه إليه في الصلوٰة مع إستدبار البيت، وقد ثبتت فرضية التوجه إلى البيت يقينا ـــ وإذا قضى القاضي بشيء ثم علم أنه أخطأ بدليل ظاهر ليس بمتيقن لم ينقض قضاءهُ، وإذا ظهر خطاءه بدليل متيقن من نص أو إجماع نقض قضاءهُ. (وانظر للتفصيل حاشية القاعدة ٤١٧)

(٢) قال الإمام النسفي رحمه الله : من مسائله أن عزل الوكيل وهو غائب يثبت تبعًا لتصرف الموكل فيه بنفسه، ولوعزل الوكيل قصدًا لم يصح حتى يعلم به ـــ ولوباع عبدًا دخل أطرافهُ في المبيع تبعًا، وكذا هواء الدار في بيع الدار وكذا لشرب في بيع الأرض ـــ ولوباع الأطراف قصدًا والهواء والشرب لم يصح ـــ ونظائره كثيرة. (وانظر حاشية القاعدة ٢٠٩).

(٣) قال الإمام النسفي رحمه الله : من مسائله أن من عقد على مال غيره أو نفس غيره ببيع أو نكاح أو غير ذلك بغيرأمره فبلغهُ الخبر فأجاز ذلك نفذ وصار العاقد كأنه وكيله بذلك العقد عندنا خلافًا للشافعي رحمه الله لأنه لايقول بتوقف العقد. (وانظر حاشية القاعدة ٦)

(٤) قال الإمام النسفي رحمه الله : من مسائله أن الزوائد الحاصلة بعد العقد إذا اتصلت بالإجازة تصير للمشتري كالموجودة عند العقد. (وانظر حاشية القاعدة ٣٦٢)

(٥) قال الإمام النسفي رحمه الله: من مسائله أن المأمور بشراء عبد بعينه بخمس مأة درهم إذا اشتراه بست مأة درهم صار مشتريا لنفسه، فلوأخبر الأمرَ أنه اشتراهُ لهُ بست مأة درهم فأجازه لم يصر للأمر بهذه الإجازة لأن الشراء ثبت للمشتري حين وقع فلاتعمل فيه الإجازة ولايصير لهُ. (وانظر حاشية القاعدة ٥)

٢٤:- الأصل أن الإجازة تصح ثم تسند إلى وقت العقد ـــ (يعني به أنه يشترط كون المحل قابلا للعقد في الحال حتى يثبت فيه حكم العقد حالة الإجــازة ويستند إلى وقت وجود العقدحتى لوكان المحل هالكا لم ينفذ العقـــد فيـــه بالإجازة، وكذا لوكان عند الإجازة مريضا مرض الموت والعقد كـــان في الصحة يعتبر تصرف المريض دون الصحيح). [١]

٢٥:- الأصل أن كل عقد لهُ مجيز حال وقوعه توقفللإجازة وإلّا فلا. [٢]

٢٦:- الأصل أن تعليق الأملاك بالأخطار باطل وتعليق زولها بالأخطار جائز- [٣]

٢٧:- الأصل أن الشيىء يعتبر مالم يعد على موضوعه بالنقض والإبطال. [٤]

٢٨:- الأصل أن كل أية تخالف قول أصحابنافإنها تحمل علـــى النـــسخ أو علـــى الترجيح والأولي أن تحمل على التأويل من جهة التوفيق. [٥]

---

(١) قال الإمام النسفي ﷺ : منها أن الإجازة في القائم دون الهالك أي لوهلك المبيع المتوقف ثم أجيز لم ينفذ. (وانظر القاعدة ٤) وهذا شرط لصحة الإجازة.

(٢) قال الإمام النسفي من مسائله إذا باع رجل مال صبي بثمن مثله توقف على إجازة الولى، لأنه لهُ ولاية البيع، ولوطلق إمرأته أوأعتق عبدهُ أوتصدق بماله لم يتوقف، لأن المولي لايملك ذلـــك. (وانظر حاشية القاعدة ٢٢٨)

(٣) قال الإمام النسفي ﷺ من مسائله قال رجل لرجل إذا دخلت الدار فقد بعتك هذا العبد بألف درهم فقال قبلت، أو قال ذلك في الإجارة والهبة ونحو ذلك لم يصح و لم يقع الملك عند وجود الشرط، ولوقال لأمرأته إذا دخلت الدار فأنت طالق، أو قال لعبده إذا دخلت فأنت حرصـــح، وعند وجود الشرط يقع الطلاق والعتاق ويزول ملك النكاح وملك اليمين. (وانظر حاشـــية القاعدة ٨٦)

(٤) قال الإمام النسفي ﷺ من مسائله أن العبد المحجور إذا أجر نفسهُ مدة معلومة للعمل لم تصح دفعا للضرر عن المولي، ولو قضينا بفسادها بعد مضي المدة وتمام العمل كان إضرارًا للمولي بتعطيـــل منافع عبده بغير بدل، فكان دفع الضرر هنا تصحيحها إذا لوقضينا بفسادها لم يكن دفعًا للضرر بل يكون تحقيقًا للضرر فيعود النظر ضررًا. (وانظر حاشية القاعدة ١٦٠)

(٥) قال الإمام النسفي ﷺ من مسائله أن من تحري عند الإشتباه واستدبر الكعبة جاز عنـــدنا، لأن

٢٩:- الأصل أن كل خبر يجيء بخلاف قول أصحابنافإنهُ يحمل على النسخ أو على أنه معارض بمثله ثم صار إلى دليل أخر أو ترجيح فيه بما يحتج به أصحابنا من وجوه الترجيح أو يحمل على التوفيق وإنما يفعل ذلك على حسب قيام الدليل فإن قامت دلالة النسخ يحمل عليه وإن قامت الدلالة على غيره صرنا إليه. [١]

تاويل قوله تعالى «فَوَلُّوْا وُجُوْهكمْ شَطْرَهُ» إذا علمتم به وإلى حيث وقع تحريكم عند الإشتباه، أو يحمل على النسخ كقوله تعالى «وَلِرَسُوْلِه وَلِذِي الْقُرْبِي» في الأية ثبوت سهم ذوي القربي في الغنيمة ونحن نقول إنتسخ ذلك بإجماع الصحابة رضي الله تعالى عنهم ـــ أو على الترجيح كقوله تعالى «وَالَّذِينَ يتَوَفَّوْنَ مِنكمْ وَيذَرُوْنَ أزْوَجًا» ظاهرهُ يقتضي أن الحامل المتوفي عنها زوجها لاتنقضي عدتها بوضع الحمل قبل مضي اربعة أشهر وعشرة أيام، لأن الأية عامة في كل متوفي عنها زوجها حاملًا أو غيرها، وقولهُ تعالى «وَأُوْلَات الْأحْمَالِ أجَلُهنَّ أن يضَعْنَ حَمْلَهنَّ» يقتضي إنقضاء العدة بوضع الحمل قبل مضي الأشهر، لأنها عامة في المتوفي عنها زوجها وغيرها، لكنا رجحنا هذه الأية بقول إبن عباس رضي الله عنهما «إنها نزلت بعد نزول تلك الأية» فنسختها ـــ وعلى رضي الله تعالى عنهُ جمع بين الأجلين إحتياطًا لإشتباه التاريخ ـــ

(١) قال الإمام النسفي رحمه الله من ذلك أن الشافعي رحمه الله يقول بجواز أداء سنة الفجر بعد أداء فرض الفجر قبل طلوع الشمس لما روي عن قيس «رأني رسول الله ﷺ أصلي ركعتين بعد الفجر فقال «ماهما» فقلت ركعتا الفجر كنت لم اركعها فسكت» (رواه ابوداوٗد ج١/ص١٨٠والترمذي ج١ / ص٩٦ مع اختلاف اللفظ) قلت هذا منسوخ بما روي عن النبي ﷺ أنه قال «لاصلوٰة بعد الفجر حتى تطلع الشمس ولابعد العصر حتى تغرب الشمس» (كنز العمال ٧٢٣/٧ وانظر البخاري ٨٢/١)

وأما المعارضة فكحديث أنس رضي الله عنه «مازال رسول الله ﷺ يقنت في صلوٰة الغداة حتى فارق الدنيا» (شرح معاني الأثار ١٧٤/١) فهو معارض برواية عن أنس رضي الله عنه «أن النبي ﷺ قنت شهرا ثم تركهُ (رواه ابوداوٗد ٢٠٤/١) فإذا تعارضا روايتاه تساقطا فبقي لنا حديث ابن مسعود وغيره رضي الله تعالى عنه «أن النبي ﷺ قنت شهرًا يدعو على عصيته وذكوان فلما ظهر عليهم ترك القنوت الخ (شرح معاني الأثار ١٧٥/١) وأما التأويل فهو ماروي عن النبي ﷺ «أنه كان إذا رفع رأسهُ من الركوع قال سمع الله لمن حمده. ربنا لك الحمد، (إعلاء السنن ١٠/٣) وهذا دلالة الجمع بين الذكرين من الإمام وغيره ثم روي عن النبي ﷺ «أنه قال

٣٠:- الأصل أن الحديث إذا ورد عن الصحابي مخالفًا لقول أصحابنافإن كان لايصح في الأصل كفينا مؤونة جوابه وإن كان صحيحًا في مورده، فقد سبق ذكر أقسامه (في الأصل تسعة وعشرين) إلا أن أحسن الوجوه وأبعدها عن الشبه أنه إذا ورد حديث الصحابي في غير موضع الإجماع أن يحمل على التأويل أو المعارضة بينهُ وبين صحابي مثلهُ. (١)

٣١:- الأصل أنه إذا مضي بالإجتهاد لايفسخ بإجتهاد مثله ويفسخ بالنص. (٢)

٣٢:- الأصل أن النص يحتاج إلى التعليل بحكم غيره لابحكم نفسه. (٣)

٣٣:- الأصل أنه يفرق بين علة الحكم وحكمته، فإن علتهُ موجبة وحكمته غير موجبة. (٤)

إذا قال الإمام سمع الله لمن حمده. قولوا ربنا لك الحمد، (إعلاء السنن ٣/ ١١) والقسمة تقطع الشركة فيوفق بينهما فنقول الجمع للمنفرد، والإفراد للإمام والمقتدي (انظر الهداية ١/ ١٠٦، واعلاء السنن ٣/ ١١) وعن أبي حنيفة ﷺ أنه يقول الجمع للمتنفل، والإفراد للمفترض.

(١) قال الإمام النسفي ﷺ معني قوله « لايصح» في الأصل أن لايكون رواية عدل فهذا غريب ثابت فليس لأحد أن يتمسك به فلايفتقر إلى التفصي عنه، فأما إذا أسنده عدل فقد ثبت واحتيج إلى التفصي فتعارض بقول صحابي أخر فهوكإختلاف الصحابي في الجد والأخوة (وانظر السراجي باب مقاسمة الجد) وفي هدم الزوج الثاني الطلقة والطلقتين، (انظر الهداية ٢/ ٤٠٠) وفي مسئلة تكبيرات أيام التشريق. (انظر الهداية ١/ ١٧٤)

(٢) قال الإمام النسفي ﷺ ويقع ذلك في التحري والقضاء في الدعاوي. (وانظر حاشية القاعدة ٧)

(٣) قال الإمام النسفي ﷺ وذلك أن الحرمة في الأشياء الستة التي في قول النبي صلى الله عليه وسلم « الحنطة بالحنطة الخ» ثابتة بعين النص لابالمعني (فلايحتاج إلى التعليل) وفي سائر المكيلات والموزونات بالمعني (فلهذا تحتاج إلى التعليل) وهو القدر مع الجنس. وكذا نظائره.

(٤) قال الإمام النسفيﷺ من مسائله أن السفر علة القصر وحكمتهُ المشقة، ثم السفر يثبت القصر وإن لم يلحقهُ مشقة ــ وعدم الحكمة لايوجب عدم الحكم ووجود العلة أوجب وجود الحكم ــ وعلة وجود الإستبراء إستحداث ملك الوطي بملك اليمين وحكمتهُ صيانة النسب والتحرز

٣٤:- الأصل أن السائل إذا سئل سوالًا ينبغي للمسئول أن لايجيب على الإطلاق والإرسال، لكن ينظر فيه ويتفكر أنه ينقسم إلى قسم واحد أو إلى قسمين أو أقسام، ثم يقابل في كل قسم حرفًا فحرفًا ثم يعدل جوابهُ على مايخرج إليه السوال، وهذا الأصل تكثر منفعته، لأنه إذا أطلق الكلام فربما كان سريع الإنتفاض لأن اللفظ قلما يجري على عمومه. (١)

٣٥:- الأصل أن الحادثة إذا وقعت ولم يجد الموول فيها جوابًا ونظيرًا في كتب أصحابنا فإنه ينبغي لهُ أن يستنبط جوابها من غيرها إما من الكتاب أو من السنة أو غير ذلك مما هو الأقوي فالأقوي فإنه لايعدوحكمٌ هذه الأصولَ. (٢)

٣٦:- الأصل أن اللفظ إذا تعدي معنيين أحدهما أجلي من الأخر والأخر أخفي فإن الأجلي أملك من الأخفي. (٣)

٣٧:- الأصل أنه يجوز أن يكون أوّل الأية على العموم وأخرها على الخصوص.

عن إختلاط المياه، ثم إذا اشتري بكرًا أو جارية من إمرأة أو صبي وجب الإستبراء مع التيقن بفراغ الرحم، فعدم الحكمة لم يوجب عدم الوجوب لَمّا وجد الملك الحادث.

(١) قال الإمام النسفي ﷺ قد يقع هذا في كل نوع من العبادات والتمليكات والجنايات وغيرها، مثلا إذا قيل سلّم رجل على رأس ركعتين من الظهر هل تفسد صلوتُهُ ــ أو قيل أكل في حالة الصوم ــ قل ــ أفعل ذلك سهوًا أو عمدًا ــ وإذا اقيل عبد باع عينا ــ فيقال ماهو ؟ أمأذون أو محجور؟ وإذا قيل قتل رجل رجلًا ماذا عليه ــ فيقال عمدًا أو خطأ أو سهوًا أو شبه عمدٍ، وبأي ألة ــ وإذا قيل رجل زني ماذا عليه. فيقال، هو محصن أو غير ذلك ونظائره كثيرة ــ

(٢) قال الإمام النسفيﷺ فالمسائل المقررة مستخرجة من هذه الأصول، والنوازل الحادثة مستخرجة منها أيضا.

(٣) قال الإمام النسفيﷺ ومن ذلك قوله تعالى «وَلكِنْ يوَاخِذُكمْ بِمَا عَقّدتّمُ الْأيمَانَ فَكَفّارَتُهُ إِطْعَامُ عَشَرَة مَسَاكِينَ» حملهُ أصحابنا على العقد الّذي هو الجلي وذلك في المستقبل، وحمله الشافعي ﷺ على العقد الّذي هو عزم القلب وذلك يقع على الماضي ايضا والأول أجلي فكان أولي.

(١)

٣٨:- الأصل أن التوفيقين إذا تلاقيا وتعارضا وفي أحدهما ترك اللفظين على الحقيقة فهو أولى (٢)

٣٩:- الأصل أن البيان يعتبر بالإبتداء إن صح الإبتداء (صحَ البيان) والا فلا. (٣)

---

(١) قال الإمام النسفي ﷺ من ذلك قولهُ تعالى «وَمَنْ قَتَلَ مُؤْمِنًا خَطَأً فَتَحْرِيرُ رَقَبَةٍ مُؤْمِنَةٍ وَدِيه مُسَلَّمَة إلى أهلِه» ثم قال في الذي أسلم في دار الحرب ولم يهاجر. إلينا «فَإِنْ كانَ مِنْ قَوْمٍ عَدُوٍّلَكُمْ وَهوَ مُؤْمِنٌ فَتَحْرِيرُ رَقَبَةٍ مُؤْمِنَةٍ» ولم يقل «وَدِيه مُسَلَّمَة إلى أهلِه» ويجوز أيضا أن يكون اول الأية على الخصوص وآخرها على العموم وهو قوله تعالى «فَلَا جُنَاحَ عَلَيهِمَا اَنْ يصْلِحَا بَينَهمَا صُلْحًا وَالصُّلْحُ خَيرٌ» قوله «بينهما صُلْحًا» في حق الأزواج «والصُّلْحُ خَير» أعم من الأول

(٢) قال الإمام النسفي ﷺ من ذلك قوله ﷺ «المستحاضة تتوضأ لوقت كل صلوٰة» وقولهُ عليه الصلوٰة والسلام «المستحاضة تتوضأ لكل صلوٰة» عمل أصحابنا بهما وقالوا تمتد طهارتهما في الوقت، لأن في الأول ذكر الوقت والثاني يحتملهُ، فإن الصلوٰة تذكر ويراد بها وقتها، قال عليه الصلوٰة والسلام «أينما أدركتني الصلوٰة تيممت» أي وقت الصلوٰة، وماقال الشافعي ﷺ أنه موقت بالصلوٰة فيه عمل بصريح الثاني وألقي كلمة الوقت من الحديث.

(٣) قال الإمام النسفي ﷺ من مسائله أن الرجل إذا قال لإمرأتين لهُ وقد دخل بهما أنتما طالقان ثم قال لهما وهما في العدة إحداكما طالق ثلثًا، فلهُ البيان مادامتا في العدة في أيتهما صح، كما لوإبتدأ ذلك، فإن انقضت عدتهما فبين الثلاث في إحداهما بعينها لم يصح وبقي ذلك التوفيق فإنهُ لوإبتدأ ذلك لم يصح، ولوإنقضت عدة إحداهما أوّلًا بقيت الأخرى للثلاث-

تمت بعون الله وتوفيقه والحمد لله على كل حال وعلى رسوله الصلوٰة والسلام.

العبد عنايت الله غفرلهُ

الكرياسني (البالن بوري)

بسم الله الرحمٰن الرحيم

الرسالة الثالثة

اصول المسائل الخلافية

مع ذكر امثلتها التي

فصلها الإمام الأجل ابو زيد الدبوسي (المتوفي سنة ٤٣٠)

التصحيح والتحقيق والإضافة

المفتي عنايت الله الكرياسني (البالن بوري)

استاذ الحديث الشريف بدار العلوم جهابي (غجرات)

الفهرس

بسم الله الرحمٰن الرحيم

القسم الأول مافيه خلاف بين أبي حنيفة ﷺ وبين صاحبيه ﷺ

١:- الأصل عند أبي حنيفة رحمهُ الله تعالى أن ماغَيرَ الفرض في أوله غيرهُ في أخره وعندهما ليس كذلك.(١)

٢:- الأصل أن المحرم إذا اَخَّر النسك عن الوقت أو قَدَّمَهُ لزمهُ الدم عنده لاعندهما.(٢)

---

(١) منهاأنّ المتيمم إذا أبصر الماء في أخر صلاته بعد ماقعد قدر التشهد قبل أن يسلم فإنه تفسد صلاته عندأبي حنيفة رحمه الله تعالى لهذاالمعني، لأنه لوحصلت الروية في اول الفرض غيره، كذلك إذا حصل في أخره، وعندهما لاتفسد ــ تاسيس النظر ص ٣ (ألمطبعة الادبية بمصر) و « في البدائع» وإن وجدهُ بعد ما قعد قدر التشهد الاخير أو بعد ماسلم وعليه سجدتا السهو وعاد (المائ) إلى السجود فسدت صلاته عند أبي حنيفة ﷺ، ويلزمهُ الإستقبال، وعند أبي يوسف ومحمد ﷺ يبطل تيممهُ، وصلاته تامة..... وقال بعد سطور.... وذلك كالمتيمم يجد ماءً (في هذه الحالة) والماسح على الخفين إذا انقضي وقت مسحه، والعاري يجد ثوبا والأمي يتعلم القرآن، وصاحب الجرح السائل ينقطع عنهُ السيلان (في هذه الحالة) الخ انظر بدائع الصنائع (دارالكتاب) ج ١/١٩٠)

(٢) منها المحرم إذا أخَّر طواف الزيارة حتى مضت أيام النحر لزمهُ الدم عند أبي حنيفة ﷺ لانه اخر النسك عن وقت الموقت لهُ وعندهما لادم عليه ــ تاسيس النظر ص٥ (وانظر بدائع الصنائع ٢/٣١٤) وفي « الهداية » ومن أخَّر الحلق حتى مضت أيام النحر فعليه دم عند أبي حنيفة ﷺ وكذا إذا أخَّر طواف الزيارة وقالا لاشيىء عليه في الوجهين، وكذا الخلاف في تاخير الرمي وفي تقديم نسك على نسك كالحلق قبل الرمي ونحر القارن قبل الرمي والحلق قبل الذبح، لهما أن مافات مستدرك بالقضاء ولايجب مع القضاء شيىء أخر، ولهُ حديث إبن مسعود ﷺ أنه قال

٣:- الأصل أن الشيىء إذا غلب عليه وجوده يجعل كالموجود حقيقة وإن لم يوجد وعندهما لاحق يوجد. (١)

٤:- الأصل أنه متى عرف ثبوت الشيىء من طريق الإحاطة والتيقن لاي معني كان فهو على ذلك مالم يتيقين بخلافه خلافا لهما. (٢)

٥:- الأصل أن مايتناولهُ اللفظ من طريق العموم ليس كما يتناولهُ اللفظ من طريق النص والخصوص. (٣)

من قدم نسكا على نسك فعليه دم، ولأن التاخير عن المكان يوجب الدم فيما هو مؤقت بالمكان كالإحرام فكذا التاخير عن الزمان فيما هو مؤقت بالزمان. (الهداية ١/ ٢٧٦)

(١) منها الغلام إذا بلغ خمس وعشرين سنة و لم يونس منهُ الرشد فإنهُ يدفع إليه مالهُ حتى يتصرف وعندهما لايدفع إليه حتى يونس منهُ الرشد ـ (تاسيس النظر ص ٥) وانظر ـ بدائع الصنائع ١٧٥/٦ (دارالكتاب) ورد المحتار ١٨٠/٩ (دارالكتاب). والرشد هو الإستقامة والإهتداء في حفظ المال واصلاحه (بدائع)

(٢) منها أن العصير إذا غلي أدني غليان و لم يقذف بالزبد فإنه يحل شربه عندهُ لأنا تيقننا حلته وشككنا في حرمة فلايترك اليقين بالشك وعندهما لايحل (تاسيس النظر ص٦) وفي « البدائع» أما الخمر فهو إسم للنيىء من ماء العنب إذاغلا واشتد وقذف بالزبد وهذا عند أبي حنيفة عليه الرحمة ـ وعند أبي يوسف ومحمد عليهما الرحمة ماء العنب إذا غلا واشتد فقد صار خمرا وترتب عليه أحكام الخمر قذف بالزبد أو لم يقذف به ـــــــ وجه قولهما أن الركن فيها معني الإسكار وذا يحصل بدون القذف بالزبد ـــــ ووجه قول أبي حنيفة ﷺ : أن معني الإسكار لايتكامل إلا بالقذف بالزبد فلايصير خمرا بدونه ـــ بدائع الصنائع ٢٧٦/٤، (دارالكتاب)

(٣) منها إذا قال الرجل لأمرأته انت على كأمي ولانية لهُ فإنه لايصير مظاهرًا عند أبي حنيفة ﷺ وذلك أن ظهر الأم إنما يدخل بطريق العموم فلايجعل كالمخصص به وعندهما يصير مظاهرًا (تاسيس النظر ص ١٠، وانظر للتفصيل البدائع الصنائع ٣٦٦/٣) ولكن قال في البدائع « إذا قال انت على كأمي أو مثل أمي.... ولانية لهُ فلايكون شيئًا عند أبي حنيفة ﷺ: وعند أبي يوسف يكون تحريم اليمين، وعند محمد يكون ظهارًا ـ انظر (البدائع والمحيط البرهاني ١٨٨/٥ وفتح

٦:- الأصل عند أبي حنيفة أن العقد إذا دخلهُ فساد قوي مجمع عليه أوجب فساده وشاع في الكل وليس كذلك عندهما.[١]

٧:- الأصل عند ابي حنيفة ﷺ ان من جمع في كلامه بين ما يتعلق به الحكم ومالايتعلق به الحكم فلاعبرة لمالايتعلق به الحكم والعبرة لمايتعلق به الحكم والحكم يتعلق به فكأنه لم يذكر في كلامه سوي مايتعلق به الحكم.[٢]

٨:- الأصل عند أبي حنيفة ﷺ أن مايعتقدهُ أهل الذمة ويدينونه يترَكون عليه وعندهما لايتركون.[٣]

القدير ٤/٩٠)

(١) منها: اذا باع حرا وعبدًا في صفقة واحدة وسمي لكل واحد منهما ثمنا لم يجز العقد فيهما عند ابي حنيفة وعندهما يجوز العقد في العبد، (تاسيس النظر ص ١١) في «الهداية » ولهما ان الفساد بقدر المفسد فلايتعدي إلى القن كمن جمع بين الاجنبية واخته في النكاح، بخلاف مااذا لم يسم ثمن كل واحد لانه مجهول ـــ ولابي حنيفة ﷺ وهوالفرق بين الفصلين ان الحر لايدخل تحت العقد اصلا لانه ليس بمال والبيع صفقة واحدة فكان القبول في الحر شرطًا للبيع في العبد وهذا شرط فاسد بخلاف النكاح لانه لايبطل بالشروط الفاسدة (الهداية ٣/٦٢).

ولوباع عبدين صفقة واحدة فاذااحدهما مدبر جاز البيع في العبد (عند علمائنا الثلاثة) اذا سمي لكل واحد منهما ثمنا او لم يسم لان هذا العقد يتناول المدبر بدليل انه يلحقهُ اجازة البيع فلم يقارن العقد فساد قوي مجمع عليه لانه مختلف فيه الخ (تاسيس النظر ص ١١ وانظر الهداية ج ٣/ ٦٢)

(٢) منها اذا قال لفلان على الف درهم ولهذا الحائط لزمهُ الألف كلها عند أبي حنيفة لان الكلام لم يتناول الحائط وعندهما وعند ابي عبد الله (الشافعي) يلزم النصف. (تاسيس النظر ص ١٢)

(٣) مثلا الذمي إذا تزوج إمرأة ذمية في عدة زوج ذمي يتركان عند أبي حنيفة ﷺ وعندهما ﷺ يفرق بينهما (تاسيس النظر ص ١٣) وفي « رد المحتار »أن كل نكاح حرم بين المسلمين لفقد شرطه كعدم شهود وعدّة من كافرٍ يجوز في حقهم إذا اعتقدهُ عند الإمام ويقرّون عليه بعد الإسلام وعند زفرﷺ لايجوز، وهما مع الإمام في النكاح بغير شهود، ومع زفر ﷺ في النكاح في عدة الكافر. (رد المحتار ٤/٢٦٣ (دارالكتاب)

ولكن لو لَم يكن جائزاعندهم (الكافرين) يفرق بينهما إتفاقا، لأنه وقع باطلًا فيجب التجديد. (رد المحتار ٤/٢٦٤. وانظر الفتاوي الهندية ١/٣٣٧، وبدائع الصنائع ٢/٦١٤)

٩:- الأصل عند ابي حنيفة ﷺ ان من أخبر بخبر ولصدق خبره علامة لايقبل قولهُ الابيان تلك العلامة. (١)

١٠:- الأصل ان سبب الإتلاف متى سبق ملك المالك فانه لايوجب الضمان على المتلف لمن حدث الملك لهُ وعندهما يوجب. (٢)

١١:- الأصل ان الإذن المطلق إذا تعري عن التهمة والخيانة لايختص بالعرف وعندهما يختص. (٣)

---

(١) منها. ان ولي الصغير والصغيرة اذا اخبر بنكاح سابق لايقبل قولهُ عند ابي حنيفة رضي الله عنه الا بالبينة فلايقبل قولهُ لان لصدق خبره علامة وهي البينة ولايقبل قولهُ مالم تثبت تلك العلامة وعندهما وعند ابي عبد الله يقبل قولهُ من غير بينة. (تاسيس النظر ص ١٤) وجه قولهما : أنه إن اقر بعقد يملك انشاء ه، فيصدق فيه من غير شهود كما لو أقر بتزويج أمته، ولاشك أنه أقر بعقد يملك انشاء ه، لانه يملك انشاء النكاح على الصغير والصغيرة والعبد ونحو ذلك، واذا ملك انشاء ه لم يكن متهما في الإقرار فيصدق الخ ـــ ولأبي حنيفة ﷺ قول النبي ﷺ «لانكاح إلا بشهود» نفي النكاح بغير شهود من غير فصل بين الانعقاد والظهور بل الحمل على الظهور اولي الخ (انظر بدائع الصنائع ج ٥١٢/٢ (دارالكتاب).

(٢) مثلا رجلان اشتريا ابن احدهما فإنه يعتق على الاب ولايضمن للاب لان سبب الإتلاف وهي القرابة قد سبق ملك المشتري وعندهما يعتق ويضمن (تاسيس النظر ص١٤) وفي «مجمع الضمانات» ومن ملك ذارحم محرم منه مع أخر بشراء أو هبة أو صدقة أووصية أو اشتري نصفه من سيده او علق عتق عبد بشراء نصفه ثم اشتراه مع أخر عتق حصتهُ ولم يضمن حصة شريكه عند ابي حنيفة ﷺ علم الشريك أو لم يعلم في ظاهر الرواية ـــ وفي رواية الحسن عن ابي حنيفة ﷺ لاضمان فيما إذا علم ذكره في الايضاح وعندهما يضمن قيمة نصيب الشريك لوغنيا ويسعي العبد لوفقيرا، ولوورث قريبه مع أخر بأن ماتت إمرأة ولها عبد هو ابن زوجها وتركت أخًا مع الزوج فورث الأب نصف إبنه والأخ نصفهُ الأخر لم يضمنه بالإجماع. (مجمع الضمانات ص١٩)

(٣) منها أن الوكيل إذا باع بما عزَّوهانَ وبأي ثمن كان جاز عندهُ لأن الإذن مطلق والتهمة منتفية فلايختص بالعرف وعندهما يختص ـ تاسيس النظر ص١٥ وانظر شرح المجلة ٨٠٧/٢ ـ وفي «الهندية» ويفتي بقولهما في مسئلة بيع الوكيل بما عز وهان وبأي ثمن كان. كذا في الوجيز

١٢:- الأصل عند أبي يوسف محمد رحمهما الله تعالى أن ما حصل مفعولا بإذن الشرع كان كأنه حصل مفعولا بإذن من لهُ الولاية من بني آدم وعند أبي حنيفة رحمه الله تعالى يدرج فيها بشرط السلامة.(١)

١٣:- الأصل عند أبي حنيفة ﷺ أنه إذا صحت التسمية لايعتبر مقتضي التسمية وإذا لم تصح يعتبر المقتضي.(٢)

١٤:- الأصل عنده رحمهُ الله تعالى أنه تعتبر التهمة في الأحكام فكل من فعل فعلا وتمكنت التهمة في فعله حكم بفساد فعله.(٣)

للكردري ـــ والخلاف في الوكالة المطلقة أما إذاقال الموُكل بعهُ بألف أوبمأة لايجوز أن ينقص بالإجماع كذا في السراج الوهاج. الفتاوي الهندية ج ٣/٥٨٨-

(١) منها ما إذا كسر سائر المعازف والملاهي لايضمن عندهما لأنه حصل مفعولا بإذن الشرع فصار كأنه حصل بإذن من لهُ الولاية، وأبوحنيفة رحمهُ الله تعالى يقول اذن لهُ الشرع بالأمر بالمعروف والنهي عن المنكر بشرط السلامة من غير أن يتلف مالاً. (تاسيس النظر ص١٨) وفي «فتح القدير» فإن اصاب حلال صيدًا ثم أحرم فأرسلهُ من يده غيره يضمن عند أبي حنيفة رحمه الله تعالى وقالا لايضمن، لأن المرسل آمر بالمعروف ناه من المنكر وما على المحسنين من سبيلٍ ـــ ولهُ أنه ملك الصيد بالأخذ ملكا محترمًا فلايبطل إحترامه بإحرامه وقد أتلفهُ المرسل فيضمنهُ..... ونظيرهُ الإختلاف في كسر المعازف ـــ وإن أصاب محرم صيدا فأرسلهُ من يده غيره لاضمان عليه بالاتفاق، لأنه لم يملكهُ بالأخذ فإن الصيد لم يبق محلا للتملك في حق المحرم لقوله تعالى «وحرم عليكم صيد البر مادمتم حرما» فصار كما إذا اشتري الخمر. فتح القدير ٣/٣٠٠ (داراحياء التراث العربي) وانظر رد المختار ٣/٥٤٤ (دارالكتاب).

(٢) **منها ما إذا باع الرجل قطيعًا من الغنم كل شاة منها بعشرة ولم يسم جماعتها فإن العقد لايصح عند أبي حنيفة ﷺ وابي عبد الله لما ان التسمية لم تصح، فاعتبر فيه المقتضي وهي الجهالة، ولوقال إشتريت منك هذا الغنم وهي مأة شاة كل شاة بعشرة وجملة الثمن ألف درهم فإذا هي تسعون شاة فالبيع جائز، لأن التسمية قد صحت فلم يعتبر المقتضي ولم يحكم بفساد العقد، وإن كان فيه جهالة (وعندهما يعتبر المقتضي في كلا الحالين). (تاسيس النظر ص١٩) وانظر الهداية ٣/٢٢ وبدائع الصنائع ٤/٣٥٩ دارالكتاب)**

(٣) **منها أن الوكيل بالبيع إذا باع ممن لاتجوز شهادتهُ لهُ لايجوز بيعهُ، لأنهُ متهم في بيعه من أبيه وأمه**

١٥:- الأصل أن مِلك المرتدِ يزول بنفس الردة زوالًا موقوفًا وعندهما وعند عبد الله لايزول مالم يقض القاضي بلحوقه بدارالحرب- [(١)]

١٦:- الأصل أن حقوق الأشياء معتبرة بأصولها عندهما وقد اعتبرها أبوحنيفة ﷺ ملحقة بها. [(٢)]

وأولاده وإمرأته ونحوه وعندهما يجوز ــ وكذلك الوكيل بالسلم إذا اسلم ممن لاتجوز شهادته لهُ لايجوز وعندهما يجوز (تاسيس النظر ص٢٠) وفي «الهداية» والوكيل بالبيع والشراء لايجوز لهُ أن يعقد مع ابيه وجده ومن لايقبل شهادته لهُ عند أبي حنفية ﷺ وقالا يجوز بيعهُ منهم بمثل القيمة إلا من عبده أو مكاتبه الخ وفي هامشه عن الذخيرة، الوكيل بالبيع إذاباع ممن لايقبل شهادتهُ لهُ بأكثر من القيمة يجوز بلاخلاف، وإن كان بأقل من القيمة بغبن فاحش لايجوز بالإجماع فإن كان بغبن يسير لايجوز عند أبي حنيفة ﷺ وعندهما يجوز، وإن كان بمثل القيمة فعن أبي حنيفة ﷺ روايتان في رواية الوكالة والبيوع لايجوز وفي رواية المضاربة لايجوز (الهداية مع هامشه ١٨٨/٣)

(١) منها ان المال المكتسب في حال إسلامه يكون ميراثا عند ابي حنيفة ﷺ، لأن بنفس الردة زالت أملاكهُ إلى ورثته، وهو مسلم فحصل توريث المسلمين من المسلم، والمكتسب في حال ردته يكون فيئًا، لان بالردة زالت العصمة عن دمه فكذلك العصمة عن ماله وعندهما المالان جميعا لورثته لأن القاضي لم يقض بلحوقه بدارالحرب فلم يزل ملكهُ عنه، وعند الامام ابي عبد الله الشافعي المالان جميعا لبيت المال ــ (تاسيس النظر ص٢٢) وجه قولهما : أن كسب الردة ملكه لوجود سبب الملك من أهل الملك في محل قابل، ولاشك أن المرتد أهل الملك لأن أهلية الملك بالحرية، والردة لاتنافيها بل تنافي ماينافيها وهو الرق، إذ المرتد لايحتمل الإسترقاق، وإذا ثبت ملكه فيه إحتمل الإنتفال إلى ورثته بالموت أوماهو في معني الموت على ما بينا ــــــــــــ
ووجه قول أبي حنيفة ﷺماذكرنا: أن الردة سبب لزوال الملك من حين وجودها بطريق الظهور على مابينا، ولاوجود للشيىء مع وجود سبب زواله فكان الكسب في الردة مالاً لامالك لهُ فلايحتمل الإرث، فيوضع في بيت مال المسلمين كاللقطة ــ (بدائع الصنائع ١٢٤/٦ (دارالكتاب)

(٢) منها أن العبيد تقسم عندهما فلوطلب احد المالكين التهائي في الغلة يجبر الأخر عندهما لأنه يجبر أحدهما على القسمة في أهل العبيد فكذلك فيما هو حق من حقوق العبيد، وعند أبي حنيفة ﷺ لايقسم العبيد فكذلك لاتقسم حقوق العبيد ــ (تاسيس النظر ص٢٢ وانظر للتفصيل بدائع

١٧:- الأصل أن أم الولد ليست بمال ولاقيمة لها عنده خلافا لهما. [١]

١٨:- الأصل أن كل مملوك أغل غلة أووهب لهُ هبة فالغلة والهبة للمولي تم الملك أوانتقض سواء كان في ضمان المالك أو في ضمان غيره عند ابي حنيفة، واحمد ﷺ لان الغلة مملولة ومالك الاصل هومالكها على كل حال وعندهما اذاكان في ضمان المالك فالغلة لهُ، تم الملك اوانتقض فان كان في ضمان غيره فملك الغلة موقوف حتى يظهر هل يتم لهُ الملك ام لا- [٢]

١٩:- الأصل عند أبي حنيفة ﷺ أن كل من لايقدر بنفسه فوسعُ غيرِه لايكون

الصنائع ٤٦٩/٥ و٤٨٣ (دارالكتاب).

(١) فإن غصبها غاصب لايضمن إذاهلكت في يده عنده لانها ليست بمال وعندهما وابي عبد الله يضمن. (تاسيس النظر ص٢٣) لأن مالية أم الولد غير متقومة عنده ومتقومة عندهما الخ (الهداية ج ٤٦٣/٢ و٣٨٨/٣) ـــ وفي « البدائع» وجه قولهما : أن ام الولد مملوكة للمولي، ولاشك، ولهذا يحل لهُ وطؤها وإجارتها وإستخدامها وكتابتها وملكهُ فيها معصوم، لأن الإستيلاد لهُ لم يوجب زوال العصمة فكانت مضمونة بالغصب..... ولِأبي حنيفة : قول النبي ﷺ لِمارِية ﷺ لّما ولدت إبراهيم عليه السلام «أعتقهاولدها» فظاهر الحديث يقتضي ثبوت العتق في الحال في حق جميع الاحكام إلاأنهُ خص منه الإستمتاع والإستخدام بالإجماع ولاإجماع في التقويم فكانت حرة في حق التقويم بظاهر الحديث، الخ. (بدائع الصنائع ٥٤٩/٣ (دارالكتاب).

(٢) على هذا الاصل قال ابوحنيفة ﷺ في رجل تزوج امرأة على جارية و لم يدفعهااليها حتى اكتسبت كسبا ثم طلقها قبل الدخول بها ان الغلة والكسب للمرأة عند الامام ـــ وعندهما والامام الشافعي ﷺ نصف الكسب والجارية جميعا ـــ (تاسيس النظر ص٢٤) وجه قولهما: ان هذه الزيادة تملك بملك الأصل فكانت تابعة للاصل فتتنصف مع الاصل كالزيادة المتصلة والمنفصلة المتولدة من الاصل كالسمن والولد، ولأبي حنيفة ﷺ: ان هذه الزيادة ليست بمهر لامقصودا ولاتبعا، اما مقصودا فظاهر، لان العقد ماورد عليها مقصودا، وكذا هي غيرمقصودة بملك الجارية لانه لايقصد بتملك الجارية الهبة لها ـــ وأما تبعا ملأنها ليست بمتولدة من الاصل، فدل أنها ليست بمهر لاقصدا ولاتبعا وانما هي مال المرأة فأشبهت سائر أموالها الخ. (بدائع الصنائع ٥٩٦/٢ (دارالكتاب)

وسعًا لهُ وعندهما يكون وسعًالهُ- [١]

٢٠:- الأصل ان الحقوق إذا تعلقت بالذمة وجب إستيفائها من العين فإذا ازدحمت في العين وضاقت عن إيفائها قسمت العين على طريق العول، وكذلك كل عين إذاازدحمت فيها حقوق لافي العين تقسم ايضا على طريق العول وإذا كانت الحقوق متعلقة بعينها قسم بينهم على طريق المنازعة عند أبي حنيفة ﷺ وعندهما كل عين تضايقت عن الحقوق نظر فيها فماكان منها لوإنفرد صاحبهُ لايستحق العين كلهافإن العين تقسم على طريق المنازعة وماكان منها لوإنفرد صاحبهُ إستحق الكل وإنما ينقصهُ إنضمام غيره إليه فإنه يقسم على طريق العول. [٢]

٢١:- الأصل عند ابي حنيفة ﷺ أن الإنسان يجوز أن لايملك الشيىء بنفسه قصدا

---

(١) منها أن المريض إذا كان لايقدر أن يتوضأ بنفسه وهناك من يوضئهُ وصلي في مكانه و لم يتوضأ جاز عنده وعندهما لايجوز ـــــ وكذا الأعمي إذا لم يقدر على السعي بنفسه إلى الجمعة وهناك من يقوده لاتكون الجمعة فرضا عليه عند أبي حنيفة ﷺ وعندهما الجمعة فرض عليه لأن وسع غيره يكون وسعًا لهُ. (تاسيس النظر ص ٢٧).

وكذلك على هذا الإختلاف إذاكان مريضا لايستطيع إستقبال القبلة، أوفي فراشه نجاسة ولايستطيع التحول، ووجد من يحولهُ ويوجههُ إلى القبلة. لايفترض عليه ذلك، وعندهما يفترض. وكذلك الأعمي إذا وجد قائدا يقوده إلى الحج، لايفترض عليه الحج عند أبي حنيفة ﷺ وعندهما يفترض. (المحيط البرهاني ٣١٣/١) وانظر بدائع الصنائع ٥٨٢/١ (دارالكتاب)

(٢) على هذا قال أبوحنيفة ﷺ في دار واحدة في يد رجل يدعي كلها والأخر نصفها وأقاما جميعا البينة أنها تقسم بينهما على طريق المنازعة وتقسم أرباعًا وعندهما تقسم على طريق العول أثلاثا (تاسيس النظر ص٢٤) إعلم أن أبا حنيفة ﷺ إعتبر في هذه المسألة طريق المنازعة، وهو أن النصف سالم لمدعي الكل بلامنازعة فيبقي النصف الأخر وفيه منازعتهما على السواء فيتنصف، فلصاحب الكل ثلاثة أرباع، ولصاحب النصف الربع، وهما إعتبرا طريق العول والمضاربة وإنما سمي بهذا لأن في المسألة كلًا ونصفًا، فالمسألة من اثنين وتعول إلى ثلاثة، فلصاحب الكل سهمان ولصاحب النصف سهم، هذا هو العول الخ (رد المحتار ٢٩٢/٨ (دارالكتاب)

ويملكهُ بتفويضه إلى غيره ويجوز أن لايملك قصدا ويملكهُ حكمًا. [١]

٢٢:- الأصل عند ابي حنيفة ﷺ أن نفي موجب العقد لايجوز ونفي موجب الشرط يجوز وعندهما نفي موجب العقد جائز- [٢]

***

---

(١) منها أن المحرم إذا وكل حلالًا أن يشتري لهُ صيدًا جاز توكيلهُ عند أبي حنيفة ﷺ وعندهما لايجوز توكيلهُ ويكون شراء الحلال لنفسه. (تاسيس النظر ص٢٥) وفي «الهدايه» وإذا امر المسلم نصرانيا ببيع خمر أوبشرائها ففعل ذلك جاز عند أبي حنيفة ﷺ وقالالايجوز على المسلم وعلى هذا الخلاف الخنزير، وعلى هذا توكيل المحرم غيره ببيع صيده ــ لهما أن الموُكل لايليه فلايولّيه غيره ولأن مايثبت للوكيل ينتقل إلى الموُكل فصار كأنهُ باشره بنفسه فلايجوز ــ ولأبي حنيفة ﷺ أن العاقد هو الوكيل بأهليته وولايته وانتقال الملك إلى الأمر أمر حكمي فلايمتنع بسبب الإسلام كما إذا ورثهما الخ (الهدايه ٥٨/٣، وانظر ردالمحتار ٢١٤/٨ (دارالكتاب) والفتاوي الهنديه ١١٥/٣).

(٢) منها ما إذا قال للخياط إن خِطت هذا الثوب اليوم فلك درهم وإن خطتهُ غدا فلك نصف درهم فالشرط الأول جائز عند أبي حنيفة ﷺ والثاني باطل لأن الشرط الثاني نفي موجب العقد ولايجوز نفيهُ فبطل الشرط الثانى، فإذا خاطهُ في الغد يجب أجر المثل، وعندهما الشرطان جائزان- (تاسيس النظر ص٢٦)

وقال زفر ﷺ الشرطان فاسدان، لأن الخياطة شيىء واحد وقد ذكر بمقابلته بدلان على البدل فيكون مجهولا، وهذا لأن ذكر اليوم للتعجيل وذكر الغد للترفيه فيجتمع في كل يوم تسميتان ــــ ولهما أن ذكر اليوم للتاقيت وذكر الغد للتعليق فلايجتمع في كل يوم تسميتان ولأن التعجيل والتاخير مقصودان فتنزل منزلة إختلاف النوعين ــــ ولِأبي حنيفة ﷺ أن ذكر الغد للتعليق حقيقة ولايمكن حمل اليوم على التاقيت لأن فيه فساد العقد لإجتماع الوقت والعمل وإذا كان كذلك يجتمع في الغد تسميتان دون اليوم فيصح الاول ويجب المسمي ويفسد الثاني ويجب أجر المثل لايجاوز به نصف درهم لأنه هوالمسمي في اليوم الثاني. (الهداية ٣١١/٣، وانظر بدائع الصنائع ٣٥/٤ (دارالكتاب)

القسم الثاني مافيه خلاف بين الشيخين (أبي حنيفة وأبي يوسف) وبين محمد رحمهم الله

٢٣:- الأصل عند الشيخين أن فساد أفعال الصلوٰة لايوجب فساد حرمة الصلوٰة خلافًا لمحمد رحمهُ الله تعالى. (١)

٢٤:- الأصل عند الشيخين أن كل عقد إمتنع عن الفسخ بالإقالة فلاتحالف فيه ولاتراد إلا إذا اختلفا في البدل كالعتق وقال محمد رحمهُ الله تعالى فيه تحالف وتراد. (٢)

---

(١) منها ما إذا قرأ في إحدي الأولين وفي إحدي الأخرين في التطوع وجب عليه قضاء الأربع عندهما لان الافعال وإن فسدت فالحرمة باقية فصحت المباشرة في الأخرين فلما صحت المباشرة وجب عليه القضاء وعندمحمد وزفر رحمهم الله يجب عليه الركعتين الاولين ولايجب عليه قضاء الاخريين لان الحرمة قد فسدت بفساد الافعال. (تاسيس النظر ص٢٧).
والأصل فيها عند محمد رحمهُ الله تعالى أن ترك القراء ة في الأوليين أو في إحداهما يبطل التحريمة إذا قيد الركعة بالسجدة فلايصح البناء عليها ـــ وعند أبي يوسف رحمهُ الله تعالى ترك القراء ة في الشفع الأول لايوجب بطلان التحريمة لأن القراء ة ركن زائد بدليل وجود الصلوٰة بدونها في الجملة كصلوٰة الأمي والأخرس والمقتدي لكن يوجب فساد الأداء وهو لايزيد على تركه فلايبطل التحريمة فيصح شروعهُ في الشفع الثاني ـــ وعند أبي حنيفة رحمهُ الله تعالى ترك القراء ة في الأوليين يوجب بطلان التحريمة لإجماع الأمة على وجوبها فلايصح البناء عليه وفي احداهما مختلف فيه فحكمنا ببطلانها في حق لزوم القضاء وببقائها في حق لزوم الشفع الثاني إحتياطًا هكذا في التبيين. (الفتاوٰى الهنديه ١/ ١١٤).

(٢) على هذا عندهما هلاك المعقود عليه يمنع التحالف والتراد لان هذا العقد إمتنع عن الفسخ بالإقالة وعند محمد رحمهُ الله تعالى يتحالفان ويترادان القيمة. (تاسيس النظر ص٢٨، وانظر الهداية

٢٥:- الأصل عند ابي حنيفة وابي يوسف رحمهما الله تعالى ان كل اخبار لايلـــزم القاضي القضاء بغير مخبره ولايتوصل إلى القضاء الا به فالعدالة من شـــرطه واليس العدد من شرطه كاخبار الأحاد في الاحكام فان القاضي اذا قــضي ها على رجل بعينه في حادثة بعينها كان قضاوُه عليه ببينة أو بـــا قـــرار أو بنكول ولم يكن قضاوُه عليه بذلك الخبر وإ ن كان لايتوصل إلى القـــضاء بتلك الحجة الا بهذا الخبر (وعنده العدد من شرطه). [(١)]

٢٦:- الأصل عند ابي حنيفة وابي يوسف رحمهما الله في الاخير ان كـــل عـــصير استخرج بالماء فطبخ ادنى طبخة فالقليل منه غير المسكر حلال كالـــدبس والرب (وعند محمد لله لا). [(٢)]

* * *

٢١١/٣ ورد المحتار ٢٧٤/٨ (دارالكتاب).

(١) وعلى هذا قال ابوحنيفة وابويوسف رحمهما الله ان ترجمة الواحد العدل مقبولة لان القاضـــي لايقضي بترجمته وانما يقضي بقول الشهود وعند محمد رحمه الله لابد ان يكون اثنين (تاســـيس النظر ص ٢٨)

« وفي شرح المجلة » فاذا كان الحاكم لايفهم لغة المتداعيين والشهود فيحاكم ويستشهد بواسطة الترجمان الحاذق العالم باسرار اللغتين وغوامضها ويقبل قولهُ مطلقا والمراد بالاطلاق انه يقبـــل قولهُ في الحدود وغيرها كما في الاشباه وحسبه ان يكون واحدا على قول الامامين خلافا لمحمد (درمختار) ولكنه يشترط ان يكون بصيرا وعدلًا. (شرح المجلة ج٤٩/١)

(٢) قال ابو حنيفة وابو يوسف رحمهما الله في قوله الاخير ان نقيع الزبيب ونبيذ التمر اذا طبخ ادنى طبخ جار شربهما للتداوي ولاستمراء الطعام وعند محمد والشافعي لايحـــل شـــربه اذا اشـــتد للتداوي واستمراء الطعام. (تاسيس النظر ص٢٩) وانظر للتفصيل بدائع الصنائع (دارالكتاب) ج ٢٨٣/٤)

القسم الثالث ما فيه خلاف بين الطرفين أبي حنيفة ومحمد وبين أبي يوسف رحمهم الله

٢٧:- الأصل عند ابي يوسف انه اذا لم يصح الشيء لم يصح مافي ضمنه وعند ابي حنيفة يجوز ان يثبت مافي ضمنه وإن لم يصح ومحمد في اكثر هذه المسائل التي في هذا الاصل مع ابي حنيفة رحمهُ الله تعالى. (١)

٢٨:- الأصل عندابي حنيفة ان اليمين لاتنعقد الاعلى معقود عليه فاذا لم تنعقد فلاكفارة فيها «وانما قلنا انها لاتنعقد الا على معقود عليه لان العقد صفة فلابد للصفة من الموصوف» وعند ابي يوسف ينعقد اليمين وان كان المعقود عليه فائتا- (٢)

٢٩:- الأصل عند ابي يوسف ان الشروط المتعلقة بالعقد بعد العقد كالموجود لدي العقد وعند ابي حنيفة ومحمد لايجعل كالموجود. (٣)

---

(١) منها: اذا اودع الرجل صبيا محجورًا عليه مالاً، فاستهلكهُ الصبي فعند ابي حنيفة ومحمد لاضمان عليه، لانه قدصح تسليطهُ على الاتلاف وإن لم يصح به عقد الوديعة وعند ابي يوسف يضمن لان التسليط لوصح يصح في ضمن عقد الوديعة والعقد لايصح فلايصح مافي ضمنه وكذلك الجواب لوباع من الصبي المحجور عليه مالا وسلمهُ اليه واستهلكهُ الصبي لاضمان عليه عندهما وعند ابي يوسف يضمن. (تاسيس النظر ص٢٩) وانظر الفتاوي الهنديه (دارالكتاب) ج ٣٤٥/٤)

(٢) وعلى هذا قال ابوحنيفة ومحمد ان من حلف ليشربن الماَء الذي في هذاالكوز وهو لايعلم انه لاماء فيه فانه لاكفارة عليه وعند ابي يوسف رحمه الله عليه الكفارة. (تاسيس النظر ص٣١) وانظر البحر الرائق (دارالكتاب) ج ٥٥٢/٤)

٣) ومنها اذا تزوج الرجل امرأة و لم يفرض لها مهرًا ثم فرض لها مهرا بعد العقد ثم طلقها قبل

القسم الرابع مافيه خلاف بين الصاحبين

بين ابي يوسف وبين محمد رحمهما الله

٣٠:- الأصل عند ابي يوسف ان الشيء يجوز ان يصير تابعا لغيره وان كان لهُ حكم نفسه بانفراده وعند محمد إذا كان لهُ حكم نفسه لايصير تابعا لغيره وابوحنيفة مع ابي يوسف في اكثر هذا الفصل. (١)

٣١:- الأصل عند ابي يوسف ان العارض في العقد الموقوف قبل تمامه لايجعل كالموجود لدي العقد وعند محمد يجعل كالموجود لدي العقد. (٢)

٣٢:- الأصل عند محمد ان البقاء على الشيء يجوز ان يعطي لهُ حكم الابتداء وعند ابي يوسف لايعطي لهُ حكم الابتداء في بعض المواضع. (٣)

الدخول بها فان لها نصف المفروض بعد العقد عند ابي يوسف في قوله الاخير ويجعل المفروض بعد العقد كالمفروض عند العقد ـــ وفي قوله الأخر وهوقول صاحبيه لها المتعة. (تاسيس النظر ص٣١) وانظر الهداية ج ٣٢٥/٢.

(١) منها: اذا اوجب الرجل المشي على نفسه لبيت الله الحرام ثم حج من عامه ذلك حجة الاسلام سقط ماوجب بايجابه عند ابي يوسف ـــ وعند محمد لايسقط لان ايجاب العبد يقوم بنفسه فلايصير تابعا لغيره. (تاسيس النظر ص٣٢)

(٢) منها: اذا بلغ الصبي وقد باع لهُ الوصي شيئا او اشتري لهُ شيئا وشرط فيه الخيار روي عن ابي يوسف ان البيع يتم ويبطل الخيار..... وروي ابوسليمان عن محمد في رواية أخرى ان الصبي اذا بلغ في مدة الخيار لم يجز البيع بمضي المدة مالم يجز، مثل من باع من مال غيره بغير امره وشرط الخيار فيه لم يجز ذالك العقد بمضي المدة مالم يجز البيعَ المالك. (تاسيس النظر ص٣٥) وانظر المحيط البرهاني ج ٥٧/٢٣)

(٣) منها: ان الرجل اذا تطيب قبل الاحرام بطيب بقي رائحته بعد الاحرام كره ذلك عند محمد وجعل البقاء عليه كابتدائه وعند ابي يوسف لايكره. (تاسيس النظر ص٣٦) وفي «الهدايه» وعن

٣٣:- الأصل عند ابي يوسف رحمهُ الله تعالى ان ايجاب الحق لله تعالى في الغير يزيل ملك المالك وعند محمد ﷺ لايزيلهُ. (١)

* * *

محمد انه يكره اذا تطيب بما يبقي عينه بعد الاحرام وهوقول مالك والشافعي، لانه منتفع بالطيب بعد الاحرام — ووجه المشهور حديث عائشة ﷺ قالت كنت اطيب رسول الله ﷺ لاحرامه قبل ان يحرم، ولان الممنوع عنه التطييب بعد الاحرام والباقي كالتابع لهُ لاتصاله بـه بخـلاف الثوب لانه مباين عنه. (الهداية ج ٢٣٦/١)

(١) منها: اذا وهب الرجل لرجل شاة فضحي بها ليس للواهب الرجوع فيها، وعند محمد ﷺ لهُ ان يرجع فيها — ومنها : ان المسجد اذا خرب ولم يبق لهُ اهل لايعود ميراثا عند ابي يوسف ﷺ وعند محمدﷺ يعود ميراثا. (تاسيس النظر ص٣٧) وفي «البحر الرائق» قـال ابويوسـف : هومسجد ابدا إلى قيام الساعة لايعود ميراثا ولايجوز نقلهُ ونقل ماله إلى مسجد أخـر، سـواء كانوا يصلون فيه او لا وهو الفتوي : كذا في الحاوي القدسي. وفي المجتبي : واكثر المشائخ على قول ابي يوسف، ورجح في فتح القدير قول ابي يوسف بأنه الاوجـه الخ (البحـر الرائـق ج ٤٢١/٥) (دارالكتاب)

القسم الخامس مافيه خلاف بين اصحابنا الثلاثة وبين زفر رحمهم الله

٣٤:- الأصل عند اصحابنا الثلاثة ان الشيء اذا اقيم مقام غيره في حكم فانه لايقوم مقامه في جميع الاحكام وعند زفر رحمه الله يقوم مقامهُ في جميع الاحكام. (١)

٣٥:- الأصل عند اصحابناالثلاثة انه يجوز ان يتوقف الحكم في العقود وغيرها لمعني يطرأعليها ويحدث فيها عندنا وعند زفر متى وقع الشيء جائزًا أو فاسدًا لاينقلب عن حاله لمعني يطرأ عليه ويحدث فيه الا بالتجديد والاستئناف. (٢)

---

(١) منها ان الرجل اذا كان صائما في شهر رمضان فاكره على الافطار فافطر لاقضاء عليه عند زفر لان الاكراه بالاجماع في حكم النسيان في حق نفي الكفارة فقام مقامه في حق نفي القضاء وعندنا يجب القضاء عليه لفسادصومه. (تاسيس النظر ص ٣٨) وانظر ردالمحتار (دارالكتاب) ج ٣٣٤/٣) وفيه ايضا: وليشمل الافطار بالاكراه على الجماع، قال في «الفتح» واعلم أن أباحنيفة كان يقول اولا في المكره على الجماع : عليه القضاء والكفارة، لانه لايكون الا بإنتشارالآلة، وذلك أمارة الإختيار ثم رجع وقال : لاكفارة عليه، وهو قولهما لان فساد الصوم يتحقق بالإيلاج وهو مكره فيه، مع انه ليس كل من انتشرت آلتهُ يجامع : أي مثل الصغير والنائم. (رد المحتار ج ٣٣٤/٣)

(٢) منها: اذا باع شيئا إلى الحصاد او إلى الديلس فحكم ذلك البيع موقوف إلى اخراج ذلك الشرط، إن أخرج قبل تمكنه جاز والا فلا، عندنا، وعند زفر العقد فاسد فلاينقلب جائزا وإن أخرج هذا الشرط. (تاسيس النظر ص٤٠) وفي «بدائع الصنائع» والاصل عندنا انه ينظر إلى الفساد، فإن كان قويا بأن دخل في صلب العقد وهوالبدل، أو المبدل، لايحتمل الجواز برفع المفسد كما قال زفر. اذا باع عبدا بألف درهم ورطل من خمر فحط الخمر عن المشتري ــــ وإن كان ضعيفًا

٣٦:- الأصل عند علمائنا الثلاثة رحمهم الله ان العارض في الاحكام انتهاءً لـه حكم يخالف حكم الموجود ابتداءً وعند زفر ﷺ حكمه حكم الموجود ابتداءً. (١)

٣٧:- الأصل عند اصحابنا ان مالا يتجزأ فوجود بعضه كوجود كله وعند زفر لايكون وجود بعضه كوجود كله. (٢)

٣٨:- الأصل عند اصحابنا الثلاثة رحمهم الله تعالى ان الخلاف في الصفة غير معتبر وعند زفر ﷺ معتبر- (٣)

لم يدخل في صلب العقد، بل في شرط جائز يحتمل الجواز برفع المفسد، كما في البيع بشرط خيار لم يوقت، او وقت إلى وقت بمجهول كالحصاد والدياس او لم يذكر الوقت وكما في بيع الدين بالدين إلى اجل بمجهول على ماذكرنا. (بدائع الصنائع (دارالكتاب) ج ٤/٣٩١)

(١) منها: ان الشيوع اذا اعترض في عقد الاجارة او في عقد الرهن لايفسد عندنا وعند زفر يفسد ويجعل الشيوع العارض كالموجود لدي العقد. (تاسيس النظر ص٤٣) لانّ عدم الشيوع شرط جواز هذا العقد (الاجارة) وليس كل مايشترط لابتداء العقد يشترط لبقائه. (انظر بدائع الصنائع (دارالكتاب) ج ٤/٣٧)

(٢) منها: ان من تزوج امرأة على خمسة دراهم فانه يكمل لها عشرة دراهم وصار بعض العشرة كذكر كلها، لان العشرة في باب المهر لاتتجزأ فكان ذكر بعضها كذكر كلها وعند زفر لها مهر المثل فصار كأنه تزوجها و لم يسم لها مهر مثلها كذا هنا. (تاسيس النظر ص٤٤) قال في «البدائع» وجه قوله : ان مادون العشرة لايصلح مهرا ففسدت التسمية كما لوسمي خمرًا أو خنزيرًا فيجب مهر المثل ــــ ولنا : انه لمّا كان ادني المقدار الذي يصلح مهرًا في الشرع هو العشرة كان ذكر بعض العشرة ذكرًا للكل، لأن العشرة في كونها مهرا لايتجزأ وذكر البعض فيما لايتبعض يكون ذكرا لكله كما في الطلاق والعفو عن القصاص. (بدائع الصنائع ج ٥٦٣/٢)

(٣) منها: قال اصحابنا اذا قال لغيره طلق امرأتي تطليقة رجعية فطلقها تطليقة بائنة أنه يقع تطليقة رجعية لانه خالف في الصفة فلم يعتبر خلافه وعند زفر لايقع شيء لانه خالف مالمربه فصار كأنه طلقها بغير امره ــــ ومنها: اذا شهد احد الشاهدين انه طلق امرأته تطليقة بائنة والأخر شهد انه طلقها تطليقة رجعية فانه تقبل شهادتهما على تطليقة رجعية وقال زفر ﷺ لاتقبل

٣٩:- الأصل عند اصحابنا الثلاثة ان القليل من الاشياء معفوعنه وعند زفر لايكون معفوعنه- [(١)]

٤٠:- الأصل عند علمائناالثلاثة ان العبرة بما يتعلق به الحكم لابما يظهر به الحكم وعند زفر الذي يظهر به الحكم كالذي يتعلق به الحكم. [(٢)]

٤١:- الأصل عند علمائناالثلاثة ان نية التمييز في الجنس الواحد لاتعمل وعند زفر تعمل. [(٣)]

شهادتهما- (تاسيس النظر ص٤٥)

(١) وعلى هذا قال اصحابنا ان الخارج من غير السبيلين اذا قل و لم يسل عن رأس الجرح لايوجب نقض الطهارة وعند زفر يوجب نقض الطهارة ولايعفي عنه وان كان يسيرًا. (تاسيس النظر ص٤٥) وجه قول زفر رحمه الله ان الحدث الحقيقي عنده هو ظهور النجس عن الآدمي الحي، وقد ظهر وجه قوله ان ظهور النجس اعتبر حدثا في السبيلين سال عن رأس المخرج أو لم يسل، فكذا في غير السبيلين ــــــــ ولنا ان الظهور مااعتبر حدثا في موضع ما، وانما انتقضت الطهارة في السبيلين اذا ظهر النجس على رأس المخرج لابالظهور بل بالخروج وهو الانتقال من الباطن إلى الظاهر على مابينا، كذا ههنا، وهذا لأن الدم اذا لم يسل كان في محله لان البدن محل الدم والرطوبات إلا أنه كان مستترا بالجلدة وانشقاقها يوجب زوال السترة لازوال الدم عن محله، ولاحكم للنجس مادام في محله الاتري أنه تجوز الصلوٰة مع مافي البطن من الأنجاس فإذا سال عن رأس الجرح فقد انتقل عن محله فيعطي لهُ حكم النجاسة، وفي السبيلين وجد الانتقال لما ذكرنا. (بدائع الصنائع (دارالكتاب) ج ١٢٢/١)

(٢) منها : اذا رجع شهود الاحصان لايضمنون وعند زفر يضمنون لان وجوب الرجم ظهر بشهادتهم. (تاسيس النظر ص٤٧) وفي « فتح القدير » بخلاف الاحصان لانه ليس العلة في القتل بل العلة فيه الزنا والاحصان ليس مثبتًا للزنا فشهوده لايثبتون الزنا فليس علة لعلة القتل ليجب الضمان بل هو شرط محض أي عند وجوده فيكون الحد كذا وتمام المؤثر في الحد رجمًا كان او جلدا ليس الا الزنا الخ وفي « الكفاية » فصاروا كشهود الاحصان إلى قوله..... اذا الحكم لايضاف إلى المظهر فلهذا لم يضمنوا بحال. انظر (فتح القدير داراحياء الترات العربي ج ٥٥١/٦)

(٣) وعلى هذا قال اصحابنا الثلاثة ان الرجل اذا قال لإمرأته انت على حرام ونوي ثنتين لايقع الا

القسم السادس مافيه خلاف
بين ائمتنا وبين الإمام مالك رحمه الله

٤٢:- الأصل عند علمائنا ان الخبر المروي عن النبي صلي الله عليه وسلم من طريق الأحاد مقدم على القياس الصحيح وعند مالك رحمه الله القياس الصحيح مقدم على خبر الأحاد. (١)

واحدة ولاتعمل تلك النية لان حرمة الواحد جنس واحد فلم تعمل النية الواحدة جنسين وعند زفررحمه الله تقع اثنتان وعملت النية فيها. (تاسيس النظر ص٤٧) وجه قوله : ان الحرمة والبينونة انواع ثلاثة : خفيفة، وغليظة، ومتوسطه بينهما، ولونوي احد النوعين صحت نيتهُ فكذا اذا نوي الثلاث، لان اللفظ يحتمل الكل على وجه واحد ــــــ ولنا : ان قوله بائن أو حرام اسم للذات، والذات واحدة فلاتحتمل العدد، وانما احتمل الثلاث من حيث التوحد على مابينا في صريح الطلاق ولاتوحد في الاثنين اصلا بل هو عدد محض فلايحتملهُ الاسم الموضوع للواحد الخ. (بدائع الصنائع (دارالكتاب) ج ١٧٣/٣)

(١) وعلى هذا قال اصحابنا ان المني نجس يطهر بالفرك عن الثوب إذا كان يابسًا واخذوا في ذلك بالخبر وعند الامام مالك رحمه الله لايطهرإلابالغسل بالماء كالبول. (تاسيس النظر ص ٤٧) والخبر الواحد ماروي عن النبي صلي الله عليه وسلم انه قال لعائشة رضي الله عنها «اذا رأيت المني في ثوبك ان كان رطبًا فاغسليه وإن كان يابسًا فافركيه» والقياس ان لايطهر الا بالغسل. (بدائع الصنائع (دارالكتاب) ج٢٤١/١) ــــ وعلى هذا قال اصحابنا ان اكل الناسي لايفسد الصوم واخذوا في ذلك بالخبر وعند مالك يفسد الصوم واخذ في ذلك بالقياس. (تاسيس النظر ص ٤٧). لأن انتقاض الشيىء عند فوات ركنه «امر ضروري»وذلك بالأكل والشرب والجماع.... إلى قوله.. لاناسيا ولافي معني الناسي. والقياس أن يفسد وإن كان ناسيا وهو قول مالك رحمه الله لوجود ضد الركن.... إلى قوله.... لكنا تركنا القياس بالنص وهوماروي عن أبي هريرة عن النبي صلي الله عليه وسلم انه قال «من نسي وهوصائم فأكل أوشرب فليتِمَّ صومَه فان الله عزوجل أطعمهُ وسقاهُ»حكم بقاء صومه وعلّل بانقطاع نسبة نعله عنه بإضافته إلى الله تعالى لوقوعه من غير قصده. (بدائع الصنائع

٤٣ :- الأصل عند الامام مالك بن انس رضي الله عنه ان العزم على الشيء بمنزلة المباشرة لذلك الشيء وليس العزم على الشيء بمنزلة المباشرة لذلك الشيء عندنا. [١]

* * *

(دارالكتاب) ج٢/٢٣٧)

(١) منها : ماقال اصحابنا ان الرجل اذا عزم ان يطلق امرأته لايقع عليها شيء مالم يوقع الطلاق، وعند الامام مالك رضي الله عنه يقع بنفس العزم (تاسيس النظر ص ٤٩) لان ركن الطلاق هو اللفظ الذي جعل دلالة على معني الطلاق لغة... أو شرعًا الخ (بدائع الصنائع (دارالكتاب) ج٣/١٥٧)

القسم السابع مافيه خلاف بين ائمتنا وبين الفقيه ابن ابي ليلي رحمه الله

٤٤:- الأصل عند ابن ابي ليلي ان من ملك شيئا بنفسه ملك تفويضه إلى غيره وعندنا يجوز ان يملك في بعض المواضع ولايملك في بعضها- [١]

٤٥:- الأصل عند ابن ابي ليلي في باب المعاملات ان العقد اذا ورد الفسخ على بعضه انفسخ كلهُ. [٢]

٤٦:- الأصل عند ابن ابي ليلي انه يعتبر حقوق الله تعالى بحقوق العباد. [٣]

٤٧:- الأصل عند علمائنا ان مالاتقع المنازعة فيه إلى القاضي فلااثر لقلة الجهالة ولالكثرتها في فساده وعند ابن ابي ليلي ان الجهالة اذا قلت لاتوثر في فساد

---

(١) وعلى هذا قال اصحابنا ان من وكل وكيلا بشراء شيىء ليس لهُ ان يوكل غيره الا ان يقول لهُ ماصنعت من شيىء فهو جائز وعند ابي ليلي يجوز ان يودع غيره ويوكل غيره. (تاسيس النظر ص٥٠) (وجه قول ائمتنا) لان مبي الوكالة على الخصوص لان الوكيل يتصرف بولاية مستفادة من قبل المؤكل فيملك قدر ما أفادهُ ولايثبت العموم الا بلفظ يدل عليه. وهوقوله: إعمل فيه برأيك وغير ذلك مما يدل على العموم.... إلى قوله.... وقال ابن ليلي : يجوز كيف ماكان، والصحيح قول اصحابنا الثلاثة. (بدائع الصنائع (دارالكتاب) ج٥/٢٩)

(٢) وعلى هذا قال ابن ليلي في المسلم اذا ترك بعض رأس المال واخذ بعض المسلم فيه لم يجز عند ابي ليلي ويفسخ ذلك السلم لانه انفسخ فيما اخذه فينفسخ فيما بقي وعندنا لاينفسخ فيما بقي. (تاسيس النظر ص٥٠)

(٣) وعلى هذا قال ابن ابي ليلي ان التوكيل باستيفاء الحدود جائز واعتبره بالحقوق التي هي مختصة بالعباد كالديون وغيرها وعندنا لايجوز. (تاسيس النظر ص٥٠) وانظر بدائع الصنائع (دارالكتاب ج٥/١٨)

العقد وان كثرت توجب فساده- [١]

٤٨:- الأصل عند ابي ليلي ان الحق الواحد لايجوز ان يثبت في محلين مختلفين لانه متى ثبت في محل خلا عنه المحل الاول- [٢]

* * *

---

(١) وعلى هذا قال اصحابنا اذا باع الرجل شيئا بشرط البراء ة من كل عيب جاز ذلك البيع عندنا وعند ابي ليلي لايصح البيع الا ان يعين نوعا من العيوب ثم رجع وقال لايجوز مالم يشر إلى العيب. (تاسيس النظر ص٥١) وانظر للتفصيل فتح القدير مع حاشيه چلپي (داراحياء التراث العربي ج٦/٣٩)

(٢) منها : ان الكفالة تبريء ذمة المكفول عنه كالحوالة، لان الحق الواحد لايجوز ان يكون في محلين مختلفين كالعين الواحدة وهذا قول ابي ليلي، وعندنا الكفالة لاتبريء ذمة الاصيل (تاسيس النظر ص٥١) والصحيح قول العامة لان الكفالة تنبيء عن الضم، وهو ضم ذمة إلى ذمة في حق المطالبة بما على الاصيل أو في حق اصل الدين، والبراء ة تنافي الضم، ولان الكفالة لوكانت مبرئة لكانت حوالة، وهما متغايران، لأن تغاير الأسامي دليل تغاير المعاني في الاصل. (بدائع الصنائع (دارالكتاب) ج ٤/٦١٢)

القسم الثامن مافيه خلاف بين ائمتنا وبين الامام القرشي أبي عبد الله محمد بن إدريس الشافعي رحمه الله

٤٩ :- الأصل عند علمائنا رحمهم الله تعالى ان صلاة المقتدي متعلقة بصلاة الامام ومعني تعلقها انها تفسد بفساد صلاة الامام وتجوز صلاته بجوازها ، ويدل عليه قول الرسول ﷺ «الامام ضامن والمؤذن موتمن» وعند الامام القرشي ابي عبد الله الشافعي ان صلاة المقتدي غير متعلقة بصلاة الامام.[١]

٥٠ :- الأصل عند علمائنا ان كل عبادة جائز نفلها على صفة في عموم الاحوال جاز فرضها على تلك الصفة بحال من الاحوال كالصلاة قاعدا جاز نفلها في عموم الاحوال فجاز فرضها بحال فرضها بحال وهو ان يكون مريضا لايستطيع القيام.[٢]

---

(١) وعلى هذا قال اصحابنا ان الطاهراذا اقتدي بالجنب أوبالمحدث وهولايشعر، ان صلاته لاتجوز عندنا، وعند ابي عبد الله الشافعي تجوز صلاة الموتم ولاتجوز صلاة الامام. (تاسيس النظر ص٥٢) فإن كان عالما بذلك لايصح بالاجماع ـــ وإن لم يعلم به ثم علم فكذلك عندنا ـــ وقال الشافعي رضي الله عنه: القياس ان لايصح كما في الكافر، لكني تركت القياس بالأثروهوماروي عن النبي صلي الله عليه وسلم انه قال « ايما رجل صلى بقوم ثم تَذكرَ جنابة اعاد و لم يعيدوا (اخرجهُ الدارقطني ج١/٣٦٤عن البراء مرفوعًا) ولنا: ماروي « ان النبي صلي الله عليه وسلم صلي بأصحابه ثم تذكر جنابة اعادو اعادوا (اخرجه الدارقطني ج١/٣٦٤ وقال هذا مرسل).... إلى قوله.... ولان معني الاقتداء وهوالبناء ههنا لايتحقق لانعدام تصور التحريمة مع قيام الحدث والجنابة ـــــ (بدائع الصنائع (دارالكتاب) ج١/٣٥٣)

(٢) منها: ماقال اصحابنا اذا نوي قبل الزوال في رمضان جاز صومه لانه جاز نفله بالنية قبل الزوال في عموم الاحوال فجاز فرضه بحال، وعند ابي عبد الله الشافعي لايجوز ـــ (تاسيس النظر

٥١:- الأصل عند اصحابنا ان القدرة على الاصل أي المبدل قبل استيفاء المقصود بالبدل ينتقل الحكم إلى المبدل كالمعتدة بالشهور اذا حاضت او المعتدة بالحيض اذا أيست، وعند أبي عبد الله الشافعي لاينتقل. (١)

٥٢:- الأصل عند علمائنا ان من وجبت عليه الصدقة اذا تصدق على وجه يستوفي به مراد النص منه اجزاه عما وجب عليه وعنده لايجزيه. (٢)

٥٣:- الأصل عند اصحابنا ان قول الصحابي مقدم على القياس اذا لم يخالفهُ احد من نظرائه لانه لايجوز ان يقال انه قالهُ من طريق القياس لان القياس يخالفه ولايجوز ان يقال انه قالهُ جزافًا فالظاهر انه قال سماعًا من رسول الله صلي الله عليه وسلم وعند الامام القرشي ابي عبد الله الشافعي القياس مقدم لانه لايري بتقليد الصحابي ولاالأخذ برأيه. (٣)

ص٥٣) وجه قوله، قولهُ عليه السلام «لاصيام لمن لم ينوي الصيام من الليل» ولأنه لما فسد الجزأ الاول لفقد النية فسد الثاني ضرورة انه لايتجزي بخلاف النفل لانه متجزعنده ــــ ولنا قوله عليه الصلوة والسلام بعدما شهد الاعرابي بروية الهلال «ألا من اكل فلاياكلنَّ بقية يومه ومن لم ياكل فليصم» وماروٰاهُ (لاصيام لمن لم ينوالخ) محمول على نفي الفضيلة والكمال او معناه لم ينو انه صوم من الليل- (الهداية ج ٢١٢/١)

(١) منها ان المتيمم اذا وجد الماء خلال الصلوٰة تفسد صلاته عندنا وعند ابي عبدالله لاتفسد (تاسيس النظرص ٥٤) وانظر بمجمع الانهر ج٦٥/١) ومنها ان العاري اذا وجد ثوبا في خلال صلاته تفسد صلاته عندنا وعند ابي عبدالله لاتفسد صلاته. (تاسيس النظر ص٥٤)

(٢) وعلى هذاقال اصحابنا ان المظاهر اذا اطعم مسكينا واحدا ستين يومًا كل يوم منوين حنطة انه يجزيه عندنا وعند الامام ابي عبد الله الشافعي لايجزيه. (تاسيس النظر ص ٥٤) (وجه قول ائمتنا) لان المقصود سدَّ خلّة المحتاج والحاجة تتجدد وفي كل يوم فالدفع اليه في اليوم الثاني كالدفع إلى غيره. (الهدايه ج ٤١٥/٢) وانظر للتفصيل فتح القدير ج ١٠٦/٤)

(٣) منها وجوب الشاة على من اوجب على نفسه ذبح ولده، اخذ نافيه بقول ابن عباس ﷺ وعند ابي يوسف وابي عبد الله الشافعي لاشيىء عليه واخذا بالقياس. (تاسيس النظر ص٥٥) ولوقال لله تعالى على ان انحر ولدي أو اذبح ولدي يصح نذره ويلزمهُ الهدي.... إلى قوله.... وهــذا

٥٤:- الأصل عندنا ان المضمونات تملك بالضمان السابق ويستند الملك فيها إلى وقت وجوب الضمان اذا كان المملوك مما يجب تملكه بالتراضي وعند الامام الشافعي المضمونات لاتملك بالضمان- (١)

٥٥:- الأصل عند علمائنا ان الحق في الغنيمة يتعلق بالأخذ ويستقر بالاحراز بالدار ويقع الملك بنفس القسمة وعند الامام ابي عبد الله الشافعي يقع الملك بنفس الاخذ- (٢)

٥٦:- الأصل عندنا ان الدنيا كلها داران دارالاسلام ودارالحرب وعند الامام الشافعي الدنيا كلها داروا حدة. (٣)

استحسان، وهوقول ابي حنيفة ومحمد ﷺ، والقياس ان لايصح نذره، وهوقول ابي يوسف وزفر والشافعي رحمهم الله تعالى، وجه القياس : انه نذر بما هو معصية والنذر بالمعاصي غير صحيح، ولهذا لم يصح بلفظ القتل. (انظر بدائع الصنائع ج ٢٣٢/٤)

(١) منها ان الغاصب اذا ضمن قيمة المغصوب ثم ظهر المغصوب فهولهُ لانه ملكهُ بالضمان فاستند ملكه إلى وقت وجوب الضمان عند علمائنا وعند الامام القرشي ابي عبد الله الشافعي لايكون لهُ المضمون ملكا والمغصوب منه اذا اخذ القيمة كان عليه رد القيمة واخذ المضمون من الغاصب لان الغاصب لايملكهُ. (تاسيس النظر ٥٦) (وجه قوله) ان الغصب محظور فلايكون سببًا للملك كما في المدبر ـــ ولنا انه ملك البدل بكماله والمبدل قابل للنقل من ملك إلى ملك فيملكه دفعًا للضرر عنهُ، بخلاف المدبر لانه غير قابل للنقل. (رد المحتار (دارالكتاب) ج ٢٤٢/٩)

(٢) منها ان الامام اذا فتح بلدة عنوة جاز لهُ ان يمن عليهم لان الغانمين لايملكون الغنيمة بنفس الاخذ فلم يكن في المن ابطال حقهم وعند الامام ابي عبد الله الشافعي لايجوز المن عليهم لانهم ملكوا الغنيمة بنفس الاخذ وليس لهُ ان يبطل عليهم ملكهم. (تاسيس النظر ص٥٧وانظر الهدايه ج٥٦٦/٢)

(٣) منها اذا اخذوا اموالنا واحرزوها بدارالحرب ملكوها عندنا وعند الامام الشافعي لايملكونه (تاسيس النظر ص٥٨) وجه قول الشافعي لان الاستيلاء محظور ابتداء وانتهاءً ا والمحظور لاينتهض سببًا للملك على ماعرف من قاعدة الخصم ـــ ولنا ان الاستيلاء ورد على مالٍ مباحٍ

٥٧:- الأصل عند اصحابنا ان من اهل بالحج في غير اشهره وهو من اهل الاهلال لزمه مااهل به ولم يلزمهُ غير ما اهل به كما لو اهل به في اشهر الحج. (١)

٥٨:- الأصل عندنا ان العبرة في ثبوت النسب بصحة الفراش وكون الزوج من اهله لابالتمكن من الوطيء وعند ابي عبد الله الشافعي ﷺ العبرة في النسب للتمكن من الوطيء حقيقة. (٢)

٥٩:- الأصل ان من طاف من طواف الزيارة واكثر الطواف في وقت الطواف اجزاه عندنا وعند الامام الشافعي لايجزيه- (٣)

٦٠:- الأصل ان كل عصبة لإمرأة يلي امر نفسه فهو ولي لها جاز لهُ تزويجها ان كانت صغيرة وان كانت كبيرة فبرضاها كالاب والجد- (٤)

فينعقد سببًا للملك دفعًا لحاجة المكنف كإستيلائنا على اموالهم الخ. (الهدايه ج٥٨١/٢، وانظر بدائع الصنائع (دارالكتاب) ج١٠٧/٦)

(١) منها ما اذا قدم احرام الحج على اشهر الحج لزمهُ الحج ولاينقلب عمرة وعند الامام الشافعي ينقلب عمرة. (تاسيس النظر ص٥٩) وفي «الهدايه» فان قدم الاحرام بالحج عليها جازاحرامه وانعقد حجا خلافا للشافعي ﷺ فان عنده يصير محرمًا بالعمرة لانه ركن عنده وهو شرط عندنا فاشبه الطهارة في جواز التقديم على الوقت، ولان الاحرام تحريم اشياء وايجاب اشياء وذلك يصح في كل زمان وصار كالتقديم على المكان (الميقات) (الهداية ج ٢٦٤/١)

(٢) منها ان من تزوج امرأة وغاب عنها سنين فجائت بولد ثبت النسب منه لان الفراش لهُ وهو من اهل ثبوت النسب وعند الامام ابي عبد الله الشافعيﷺ لايثبت النسب منهُ اذا لايتمكن من حقيقة الوطيء. (تاسيس النظر ص٥٩)

(٣) وعلى هذا قال اصحابنا اذا طاف للزيارة جنبا أو محدثا حل به عندنا بعذر أو بغير عذر وعند ابي عبد الله الشافعيﷺ لايجزيه. (تاسيس النظر ص٦٠) ولكن وجبت عليه شاة اذا طاف محدثا ولوطاف جنبا فعليه بدنة وانظر للتفصيل (الهداية ج ٢٧٢/١)

(٤) وعلى هذا قال اصحابنا ان تزويج الاخ والعم للصغير والصغيرة جائز عندنا وعند ابي عبد الله الشافعي لايجزيه. (تاسيس النظر ص٦٠) وانظر (بدائع الصنائع (دارالكتاب) ج ٤٩٨/٢) ومنها قال اصحابنا الولي اذا كان فاسقا جاز تزويجهُ لانه عصبة لها. (تاسيس النظر ص٦٠ ،انظر بدائع

٦١:- الأصل عند اصحابنا ان من وصل الغذاء إلى جوفه في حال لايوصف بالنسيان لصومه كان عليه القضاء كما لو تسحر على ظن ان الفجر لم يطلع فاذا هو طالع. (١)

٦٢:- الأصل عندنا ان كل فعل استحق فعله على جهة بعينها فعلى اي وجه حصل كان من الوجوه المستحق عليه كرد الوديعة والغصب. (٢)

٦٣:- الأصل عند اصحابناان كل صدقة قدرها الشريعة بالأصع فهو من الحنطة نصف صاع لكفارة الاذي وماجري ذلك المجري. (٣)

٦٤:- الأصل عندنا ان كل من تعدي على غيره باخذ مال اذا هلك في يده يضمن فليس عليه القطع الذي هو حق السرقة كالغصب- (٤)

الصنائع (دارالكتاب) ج٢/٥٠١)

(١) وعلى هذا قال اصحابنا اذا تمضمض فسبق الماء إلى جوفه وهو ذاكر لصومه كان عليه القضاء وعند الامام الشافعي لاقضاء عليه. (تاسيس النظر ص٦١) فانه يعتبره بالناسي. فان الناسي قاصدا لشرب دون الخاطيء فاذا كان فعل القاصد معفوا ففعل غير القاصد اولي ـــ ولنا انه لايغلب وجوده وعذر النسيان غالب، فالاعتبار فاسد لانه على خلاف القياس الخ. (فتح القدير مع حاشيه چلپي ج ٢/٢٥٥)

(٢) على هذا ان صام رمضان بنية النفل او بنية مبهمة اجزاه عن الفرض وعند الامام الشافعي لايجزيه (تاسيس النظر ص٦١) وقال الشافعي ﷺ في نية النفل عابث وفي مطلقها لهُ قولان لانه بنية النفل معرض عن النفل فلايكون لهُ الفرض ـــ ولنا ان الفرض متعين فيه فيصاب باصل النية كالمتوحد يصاب باسم جنسه واذا نوي النفل او واجبا أخر فقد نوي اصل الصوم وزيادة جهة وقد لغت الجهة فبقي الاصل وهوكافٌ الخ. (الهدايه ج ٢١٢/١)

(٣) وعلى هذا قال اصحابنا ان كل صدقة نصف صاع من بر وعند الامام الشافعي مد وكذلك في كفارة الظهار يطعم كل مسكين نصف صاع من الحنطة وعنده مد وكذلك في كفارة اليمين عندنا نصف صاع وعنده مد ـــ (تاسيس النظر ص٦٢ وانظر بدائع الصنائع (دارالكتاب) ج ٢٠٣/٢ وج ٢٦٠/٤)

(٤) وعلى هذا قال اصحابنا لوسرق طائرًا او ثمارًا او مما يتسارع اليه الفساد لايقطع وعند الامام الشافعي ﷺ يقطع وكذلك كل ماكان اصلهُ مباحا كالماء والحطب والحشيش لايقطع فيه عندنا

٦٥:- **الأصل عندنا ان كل فرقة جاءت من قبل الزوج ولم تتأبد ولم تتضمن فسخ النكاح من الاصل فهي تطليقة بائنة كقوله أبنتك وفارقتك ولهذا كان عند اصحابنا فرقة اللعان طلاق بائن وعند الامام ابي عبد الله الشافعي﷬ فسخ.**[1]

٦٦:- **الأصل عندالامام الشافعي﷬ ان المنافع بمنزلة الاعيان القايمة وعندنا بمنزلة الاعيان في حق جواز العقد عليها لاغير.**[2]

٦٧:- **الأصل عنداصحابنا ان الطلاق الصريح يتعلق الحكم بلفظه لابمعناه بدليل انه لوقال لم انو الطلاق لايصدق وغير الصريح يتعلق الحكم بمعناه لابلفظه.**[3]

٦٨:- **الأصل عندعلمائنا ان من حرر رقبة ولم يك فيها شعبة من الحرية ولم يفت**

وعند ابي عبد الله الشافعي يقطع. (تاسيس النظر ص٦٢) والاصل فيه حديث عائشة ﵂ قالت «كانت اليد لاتقطع على عهد رسول الله صلي الله عليه وسلم في الشيىء التافه» اي الحقير. ومايوجد جنسه مباحا في الاصل بصورته غير مرغوب فيه حقير تقلّ الرغبات فيه والطباع لاتضن به الخ. (انظر الهداية ج٢/٥٣٩)

(١) وعلى هذا قال ابوحنيفة ومحمد ﵄ ان اباء الزوج عن الاسلام تطليقة بائنة وعند ابي يوسف ﵀ ليس بطلاق وكذلك الخلع طلاق عندنا وعند الامام الشافعي ﵀ فسخ. (تاسيس النظر ص٦٢) وانظر بدائع الصنائع (دارالكتاب) ج ٣/٢٢٧)

(٢) وعلى هذا قال علمائنا ان من غصب دارًا فسكنها سنين لااجرة عليه وعند الامام الشافعي تجب عليه قيمة المنافع وهي الاجرة كما لوغصب عينا من الاعيان فاستهلكها ضمن قيمتها. (تاسيس النظر ص٦٢) لايضن الغاصب عند الحنفية منافع ماغصبهُ.... لان المنفعة ليست بمال عندهم، ولان المنفعة الحادثة على يد الغاصب لم تكن موجودة في يد المالك فلم يتحقق فيها معني الغصب لعدم ازالة يد المالك عنها ـــ وقال الشافعية والحنابلة يضمن الغاصب منفعة المغصوب وعليه اجر المثل سواء استوفي المنافع ام تركها تذهب وسواء أ كان المغصوب عقارًا كالدار ام منقولاً كالكتاب والدابة ونحوهما، لان المنفعة مال متقوم فوجب ضمانه كالعين المغصوبة ذاهما. (الفقه الاسلامي وادلته ج ٦/٤٧٩٣)

(٣) **وعلى هذا قال اصحابنا ان الكنايات كلها بوائن اذا نوي الطلاق لانهن عبارة عن الابانة فالحكم يتعلق بمعانيها وعند الامام الشافعي الكنايات كلها رواجع. (تاسيس النظر ص٦٣ وانظر الهدايه ج ٢/٣٧٣ وبدائع الصنائع (دارالكتاب) ج ٣/١٧٨)**

منها منفعة كاملة على غير عوض عن كفارة يمينه أو ظهاره ولم يكن أدي شيئا أجزاه وعند ابي عبد الله الشافعيﷺ ولايجزيه. [١]

٦٩:- الأصل عندعلمائننا ان تخصيص الشيء بالذكر والصفة لاينفي حكم ماعداه وعند الامام الشافعي بنفي حكم ماعداهُ- [٢]

٧٠:- الأصل عندعلمائنا انه متى علم التساوي في الاصل ابتداءً بين شيئين ثم ورد البيان في احدهما كان ذلك البيان واردًا في الاٰخر قولاً بمساوقة النتيجة المقدمتين ومعرفة المجهول بالمعلوم- [٣]

٧١:- الأصل عندعلمائنااان كل حق ثبت في الرقبة فانه يسري إلى الحادث فيها كالتدبير والاستيلاد..... وكل حق يثبت في غير الرقبة لايسري إلى الحادث فيها- [٤]

---

(١) وعلى هذا قال اصحابنا ان من اعتق مكاتبا عن كفارة يمينه أو ظهاره اجزاه عندنا وعند ه لايجزيه. (تاسيس النظر ص٦٣) واما تحرير المكاتب عن الكفارة فجائز استحسانا اذا كان لم يوٴد شيئا من بدل الكتابة، والقياس ان لا يجوز وهوقول زفرﷺ والشافعيﷺ، ولوكان ادي شيئا من بدل الكتابة لايجوز تحريره عن الكفارة في ظاهر الرواية. (بدائع الصنائع (دارالكتاب) ج ٤/٢٦٨)

(٢) منها ان المبتوتة لها النفقة والسكني حاملاً كانت أو حائلاً لقوله تعالى « فان كن اولات حمل فأنفقوا عليهن حتى يضعن حملهن» وعند الشافعي لانفقة لها اذا كانت حائلاً، لان الله تعالى قد خص الحامل وهذا وصف لها فانتفي حكم غيرها. (تاسيس النظر ص٦٤) وانظر للتفصيل بدائع الصنائع (دارالكتاب) ج ٣/٣٣٢)

(٣) منها قال اصحابنا ان الله تعالى حرم الجماع والاكل والشرب في الصوم حرمة على السواء لقوله تعالى « ثم أتموا الصيام إلى الليل» واباحها اباحة واحدة لقوله تعالى « فالاٰن باشروهن» على السوائِ لقوله تعالى « وابتغوا ما كتب الله لكم وكلوا واشربوا» فقد عرف التساوي بين هذه الاشياء في الاصل ثم ورد البيان في ايجاب الكفارة على المجامع العامد فكان ذلك واردًا في الاكل والشرب عمدًا قولا بنتيجة المقدمتين وعند الشافعيﷺ لاكفارة على الافطار بالاكل والشرب للصائم عمدًا. (تاسيس النظر ص٦٤ وانظر للتفصيل بدائع الصنائع (دارالكتاب) ج ٢/٢٥٤)

(٤) منها ان ولد الرهن وثمرته رهن مع الاصل وعند الشافعيﷺ لايكون رهنا مع الاصل — وعلى

٧٢:- الأصل عندنا ان جواز البيع يتبع الضمان فكل ماكان مضمونا بالإتلاف جاز بيعه ومالايضمن بالاتلاف لايجوز بيعه وعند الامام الشافعي جواز البيع يتبع الطهارة فماكان طاهرا جاز بيعه ومالم يكن طاهرًا لم يجز بيعهُ- (١)

٧٣:- الأصل عندعلمائنا انه متى تعلق بالاصل حكمان متفق عليهما ثم عدم احدهما لايعدم الأخر في نوع من فروعه وجاز ان يتعلق به احد الحكمين مع عدم صاحبه عندنا وعند الشافعي لايجوز ان يتعلق به الحكم الأخر مع عدم احدهما فيجعل احد الحكمين كالشاهد للأخر- (٢)

هذا قال اصحابنا ان ولد المغصوبة امانة لان الحق ليس في عين الرقبة وانما لهُ حق الضمان في القيمة بعد هلاك الامة فلم يسر إلى الولد. (تاسيس النظر ص٦٥) وانظر بدائع الصنائع (دارالكتاب) ج ٥/ ٢٢٠ ــــ ورد المحتار على الدر المختار (دارالكتاب) ج ٩/ ٢٤٥)

(١) منها ان بيع السرقين جائز عندنا وعند الشافعي ﷺ لايجوز لانه نجس ــ وعلى هذا قال اصحابنا بيع كلب الصيد جائز عندنا لانه مضمون بالاتلاف فجاز ان يكون مضمونا بالعقد وعند الشافعيﷺ غير مضمون لانه نجس. (تاسيس النظر ص٦٦) ولابأس ببيع السرقين.... إلى قوله.... ولنا انه منتفع به لانهُ يلقي في الاراضي لاستكثار الريع فكان مالا والمال محل للبيع. (الهدايه ج ٤/ ٤٦٨) ــ وفيه ايضا. ويجوز بيع الكلب..... إلى قوله..... وقال الشافعيﷺ لايجوز بيع الكلب لقوله عليه الصلوٰة والسلام «ان من السهت مهر البغي وثمن الكلب» ولانه نجس العين والنجاسة تشعر هوان المحل وجواز البيع يشعر باعزاره فكان منتفيا ــ ولنا انه عليه الصلوٰة والسلام نهي عن بيع الكلب الاكلب صيد أو ماشية » ولانه منتفع به حراسة واصطيادًا فكان مالاً فيجوز بيعهُ. (الهدايه ج ٣/ ١٠١)

(٢) منها ان الاب اذا زوج الصغير او الصغيرة جاز لان لهُ الولايةَ في مالهما وانفسهما وكذلك الاخ لهُ ولاية التزويج وكذلك العم وان لم يكن لها ولاية في مالهما فلهماولاية انفسهما وعند الشافعي لما عدمت الولاية في المال عدمت الولاية في النفس. (تاسيس النظر ص٦٦) وفي «الهداية » وجه قول الشافعي ﷺ ان النظر لايتم بالتفويض إلى غير الاب والجد لقصورِ شفقته وبُعد قرابته ولهذا لايملك التصرف في المال مع انه ادني رتبة فلَأن لايملك التصرف في النفس وانه اعلى اولي. (انظر للتفصيل الهداية ج ٢/ ٣١٦)

فهرس الكتاب

❖ ﴿ باب التاء ﴾ ٣٧

❖ ﴿ باب الثاء ﴾ ____ ٤٥

❖ ﴿ باب الجيم ﴾ ____ ٤٧

❖ ﴿ باب الحاء ﴾ ____ ٤٩

❖ ﴿باب الخاء﴾ ـــــ ٥٣

❖ ﴿ باب الشين ﴾ ______ ٦٢

❖ ﴿ باب الصاد ﴾ ______ ٦٦

❖ ﴿ باب الضاد ﴾ ______ ٦٧

❖ ﴿ باب الضاد ﴾ ______ ٦٩

❖ ﴿ باب العين ﴾ ______ ٧٠

❖ ﴿باب الكاف﴾ ____ ٨١

❖ ﴿ باب اللام ﴾ ____ ٨٦

❖ ﴿باب الميم﴾ ____ ٩٩

❖ ﴿ باب اليائ ﴾ ـــــ ١٢٦

الرسالة الثانية

الرسالة الثالثة

القسم الثاني مافيه خلاف بين الشيخين (أبي حنيفة وأبي يوسف)
وبين محمد رحمهم الله تعالى

القسم الثالث مافيه خلاف بين الطرفين ابي حنيفة ومحمد
وبين ابي يوسف رحمهم الله تعالى

القسم الرابع مافيه خلاف بين الصاحبين بين ابي يوسف
وبين محمد رحمهما الله تعالى

القسم الخامس مافيه خلاف بين اصحابنا الثلاثة وبين زفر رحمهم الله تعالى

القسم السادس مافيه خلاف بين ائمتنا وبين الامام مالك رحمهم الله تعالى

القسم السابع مافيه خلاف بين ائمتنا وبين الفقيه ابن ابي ليلي رحمهم الله تعالى

القسم الثامن مافيه خلاف بين ائمتنا وبين الامام القرشي أبي عبد الله محمد بن ادريس الشافعي رحمهم الله تعالى